



Universidad
Zaragoza

Trabajo de Fin de Grado

El Tribunal Constitucional: ¿defensor eficaz de nuestros derechos fundamentales? Reflexiones sobre los filtros de admisión del recurso de amparo.

Autor/es

Ricardo Tosaus Lanza

Director/es

Alberto Lafuente Torralba

Facultad de Derecho
Año 2020

ÍNDICE

Capítulo I

El recurso de amparo

1. Introducción. Origen del recurso de amparo. La tutela de los Derechos Fundamentales como principal objetivo.
2. Fuentes normativas reguladoras del recurso de amparo.
3. Evolución histórica y reformas más significativas.
4. El recurso de amparo como institución procesal objetivada.

Capítulo II

Actos susceptibles de ser impugnados a través del recurso de amparo

1. Actos de las Cortes Generales o actos parlamentarios.
2. Actos administrativos.
3. Actos judiciales.
4. Actos de particulares.

Capítulo III

Requisitos de admisión y análisis crítico de los mismos

1. Lesión real y efectiva de un Derecho Fundamental.
2. Agotamiento de la vía judicial previa.
3. Interposición en plazo.
4. Especial trascendencia constitucional del recurso.
5. Concisión y claridad.
6. Posibilidad efectiva de recurrir en amparo. La legitimación activa del demandante en amparo.
7. Forma de la resolución de admisión y su régimen de impugnación:
¿es la providencia una resolución judicial adecuada para admitir o inadmitir recursos de amparo?

Capítulo IV

El incidente de nulidad de actuaciones

1. Regulación normativa.
2. Tratamiento procesal y ámbito de aplicación.
3. Vinculación con el necesario agotamiento de la vía judicial previa.
4. Utilidad y eficacia. ¿Es un remedio procesal adecuado para subsanar vulneraciones de Derechos Fundamentales?

Capítulo V

Conclusiones

1. El recurso de amparo ha quedado vacío de contenido.
2. El incidente de nulidad de actuaciones ha resultado ser ineficaz y poco útil por el recelo de los jueces y tribunales ordinarios a su aplicación.
3. La objetivación del recurso hace disminuir la carga de trabajo del Tribunal Constitucional pero no garantiza una tutela eficaz al justiciable.

Abreviaturas

- Constitución Española: CE.
- Tribunal Constitucional: TC.
- Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC.
- Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ.
- Ley de Enjuiciamiento Civil: LEC.
- Ley Orgánica del Régimen Electoral General: LOREG.
- Ley Orgánica reguladora de la Iniciativa Legislativa Popular: LOILP.
- Consejo General del Poder Judicial: CGPJ.
- Administración Pública/Administraciones Públicas: AP/AAPP.
- Administración General del Estado: AGE.
- Administraciones autonómicas: AACCAA
- Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón: ACA.
- Seguridad Social: SS.
- Sentencia del Tribunal Constitucional: STC
- Acuerdo del Tribunal Constitucional: ATC.
- Jurisdicción contencioso-administrativa: JCA.
- Letrado de la Administración de Justicia: LAJ.
- Código Civil: C^oC
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos: TEDH.
- Convenio Europeo de Derechos Humanos: CEDH.
- Ministerio Fiscal: MF.
- Fiscalía General del Estado: FGE.

Resumen

El Tribunal Constitucional y el recurso de amparo, como instituciones jurídicas, han cambiado mucho desde su creación. Tanto que, al final, lo que era un instrumento al servicio de los ciudadanos para defenderse de las vulneraciones de derechos fundamentales perpetradas contra ellos por parte de los poderes públicos, se ha convertido en un mecanismo jurídico-procesal al servicio del Tribunal, con el pretexto de la necesidad de librarle del colapso que sufría.

Este cambio tan profundo se produjo con la reforma de la LOTC introducida por la LO 6/2007, la cual dejó a un lado la vertiente subjetiva del recurso de amparo, centrándose en la vertiente objetiva y reconfigurando esta institución, que pasaba a convertirse en una herramienta al servicio del Tribunal para aclarar su jurisprudencia y su interpretación en relación con los derechos fundamentales y la propia Constitución.

Esta objetivación se aprecia, fundamentalmente, en la creación de un nuevo requisito de admisión del recurso: la especial trascendencia constitucional. Si, a juicio del TC, la demanda carece de dicha especial trascendencia constitucional, el recurso será inadmitido a trámite. Esta nueva visión restringida del recurso ha provocado que, actualmente, la mayoría de demandas de amparo sean inadmitidas a trámite (el 90%), lo que supone que, en la mayoría de los casos, los ciudadanos quedan privados de la tutela de sus derechos fundamentales.

Abstract

The Constitutional Court and the amparo appeal, as legal institutions, have changed since its inception. So much that, finally, which was an instrument to serve the people and to defend them of violations of their fundamental rights caused by public powers have become a mechanism to serve the Court with the excuse of needing break free of the collapses that the Court suffered.

This huge change occurred with the legal reform of the LOTC, which was introduced by the LO 6/2007, that layed aside the subjective side of the amparo while put the attention in the objective side, reconfiguring this institution, which turned to become in a tool to serve the Court to clarify its jurisprudence and its interpretation of the fundamental rights and the Spanish Constitution itself.

Focusing in the objective side is appreciated in the creation of a new admission requirement: the special constitutional significance. If the Constitucional Court thinks that the amparo suit lacks of this requirement, the resource will be inadmissible for processing. This new restricted vision of the resource has caused that, currently, the most of the time, the amparo suits are inadmissible (the 90%), which means that most of the citizens are deprived of the protection of theri fundamental rights.

Capítulo I

El recurso de amparo

Introducción. Origen del recurso de amparo. La tutela de los Derechos

Fundamentales como principal objetivo

El recurso de amparo es un mecanismo procesal al servicio de la defensa de los derechos fundamentales que se introduce en la CE de 1978 concretamente en su art. 53.2, el cual dispone que *“Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional...”*.

La CE, después de muchos años de dictadura, ofrece “una fuerte carga garantista”¹, que es consecuencia de “la falta de respeto y de protección de los derechos fundamentales que caracterizaron al precedente régimen franquista”². Con base en esa voluntad garantista y protectora de los derechos y libertades de los ciudadanos se crea el recurso de amparo “para impregnar de valores y principios constitucionales todo el ordenamiento jurídico y su aplicación judicial”.³

No obstante todo lo anterior, este “recurso” no es tal ya que lo que se pretende con el mismo es solicitar del TC un pronunciamiento favorable a la tutela de un derecho fundamental y no impugnar de forma directa una resolución judicial previa, y esto pese a que la estimación de la demanda en amparo sirva para anular dicha resolución. La jurisdicción constitucional no supone, en modo alguno, una tercera instancia ante la que quepa acudir por meras disconformidades de las partes con resoluciones judiciales acaecidas en la vía judicial ordinaria.

1 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo*, 2015, Tirant Lo Blanch, Valencia, p. 24.

2 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 24.

3 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 24.

Por tanto, cabría señalar que se trata, más bien, de una “acción autónoma” que persigue “tutelar un derecho fundamental con base en la infracción del mismo producida por el acto u omisión de un poder público”⁴. El propósito básico y elemental del proceso de amparo es servir de cauce para la tutela de derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos.

No obstante, en ciertos casos y bajo determinadas condiciones, el TC también ha admitido el recurso de amparo frente a ciertas vulneraciones de derechos fundamentales imputables a un particular. Esta cuestión será explicada detalladamente en el Capítulo II Epígrafe 4º de este trabajo.

Asimismo, esta acción tiene un carácter extraordinario dado que solo se puede acudir al TC para alegar la vulneración de derechos fundamentales, que son los únicos derechos contenidos en nuestro ordenamiento jurídico que pueden ser subsanados por esta vía, el resto de derechos subjetivos que ostenten los ciudadanos podrán hacerse valer por los mismos ante los jueces y tribunales ordinarios.

Por otro lado, esta acción es de carácter subsidiario ya que, antes de solicitar el amparo ante el TC, hay que darles la oportunidad a los órganos de la jurisdicción ordinaria de subsanar el derecho fundamental de que se trate porque son éstos los primeros y naturales garantes de los derechos y libertades de los ciudadanos. Luego solamente se puede recurrir en amparo ante el TC cuando la vía judicial ordinaria ha sido agotada de forma infructuosa para el justiciable.

A todo esto cabe añadir que se trata de una acción “definitiva y última por cuanto culmina y cierra el sistema interno de protección de los derechos fundamentales”⁵ dado que las sentencias que dicta el TC son irrecurribles y también que, aparte de ser la última acción a ejercitar en defensa de los Derechos Fundamentales, es una acción que ostenta una “doble naturaleza”⁶ en el sentido de que, por un lado, el recurso de amparo es un mecanismo procesal a través del cual yo, como ciudadano, pretendo salvaguardar y defender mis derechos pero, por otro lado, “el recurso de amparo tiene una dimensión objetiva”⁷ porque sirve como parámetro de interpretación de la CE.

4 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 5.

5 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 6.

6 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 7

7 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 7

En cuanto a los motivos por los que se introdujo, cabría destacar tres: “el ejemplo de países como Alemania o Austria, que tienen también su propio Tribunal Constitucional y fueron referentes a la hora de elaborar nuestra Constitución; “la breve pero intensa tradición histórica en materia de justicia constitucional”⁸ desde la II República, en la cual ya se contaba con un Tribunal de Garantías Constitucionales que defendía los derechos y las libertades públicas de los ciudadanos y, por último, la poca confianza que se tenía en los tribunales y jueces ordinarios al tiempo de promulgarse nuestra Carta Magna debido a la procedencia de dichos profesionales jurídicos de un régimen autoritario como el franquista, el cual desconocía y vulneraba los derechos fundamentales de manera sistemática.

Los derechos que son considerados como fundamentales y que son susceptibles de amparo constitucional se encuentran contenidos en los arts. 14 a 29 CE y asimismo también se encuentra incluido el art. 30.2 CE relativo a la objeción de conciencia, siendo el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) los más habituales en las alegaciones de los justiciables que deciden recurrir en amparo.

Fuentes normativas reguladoras del recurso de amparo

El recurso de amparo es una institución jurídico-procesal que aparece regulada en distintas y variadas normas de nuestro ordenamiento jurídico.

I.1. En primer lugar, es creado por la CE en 1978, que lo recoge expresamente en su art. 53.2 como un mecanismo de defensa de los Derechos Fundamentales. También se regula la institución en el art. 161.1.b CE, el cual atribuye al TC la competencia para conocer “*del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el art. 53.2 CE, en los casos y en las formas que la ley establezca*”.

Asimismo, el art. 162.1.b CE dispone que el recurso de amparo podrá ser interpuesto por “*toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal*”.

8 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 3.

Finalmente, en el art. 164.1 CE se indica que las sentencias del TC *“tienen efecto de cosa juzgada desde el día siguiente a su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas”*, luego las sentencias recaídas en procesos de amparo no son recurribles por parte del justiciable.

I.2. Por otro lado, la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional (LOTIC) de 3 de junio de 1979 también regula el recurso de amparo en su Título III *“Del recurso de amparo constitucional”*. En este título se encuentran tres Capítulos: Capítulo I *“De la procedencia e interposición del recurso de amparo constitucional”*, Capítulo II *“De la tramitación de los recursos de amparo constitucional”* y Capítulo III *“De la resolución de los recursos de amparo constitucional y sus efectos”*.

En esta ley se regulan, principalmente, las condiciones en las que cabe solicitar el amparo, tanto de plazo como de contenido (cumplimiento de requisitos); cómo se resuelven y quién se encarga de resolverlos (la Sección, la Sala o el Pleno) y, finalmente, qué posibles resultados cabe esperar de la resolución de un recurso de amparo, esto es, el otorgamiento o la denegación del amparo (art. 53 LOTIC). No obstante, cabe añadir que el proceso de amparo también puede finalizar por desistimiento o por pérdida de objeto.

Se entiende *“perdido el objeto del recurso: cuando el recurrente ha visto satisfecha su pretensión mediante un mecanismo ajeno al recurso de amparo y cuando ha desaparecido la causa o el acto en que trae su origen la petición de amparo”*.⁹

Asimismo, también finalizaría el proceso de amparo en caso de que el justiciable desistiera de la acción de amparo ejercitada, pudiendo éste *“solicitar en cualquier momento al Tribunal que le tenga por desistido”*¹⁰. No obstante, la voluntad del actor no siempre es suficiente para desistir en el ejercicio de la acción ya que *“el TC puede entender que hay razones de interés general que aconsejan no atender al desistimiento del recurrente y, por ello, mantener vivo el recurso”*¹¹.

9 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 373.

10 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 376.

11 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 376.

Para que el desistimiento se pueda realizar de forma efectiva, el TC exige “poder especial o ratificación judicial del recurrente, aunque sin exigir la ratificación si existe poder suficiente”¹².

I.3. Además, existen otras leyes que también regulan, aunque de forma meramente tangencial, el recurso de amparo. Es el caso de la LOREG, la cual “regula dos tipos específicos de recursos de amparo, contra la proclamación de candidatos (art. 49.2-3) y contra la proclamación de electos (art. 114.2)”¹³. En estos recursos “se establecen reglas especiales de procedimiento como consecuencia de las particularidades de los procesos electorales, y sobre todo sus plazos rígidos y perentorios, pero siempre tendentes a proteger derechos fundamentales”¹⁴.

I.4. También es el supuesto en el que se encuentra la LOILP, la LEC o la LOPJ. Las dos últimas pueden “ser aplicables a los recursos de amparo por imperativo de la propia LOTC”¹⁵ de forma supletoria para determinadas materias, tal y como dispone el art. 80 LOTC: “*Se aplicarán, con carácter supletorio de la presente Ley, los preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de comparecencia en juicio, recusación y abstención, publicidad y forma de los actos, comunicaciones y actos de auxilio jurisdiccional, día y horas hábiles, cómputo de plazos, deliberación y votación, caducidad, renuncia y desistimiento, lengua oficial y policía de estrados*”.

I.5. Finalmente, también cabe señalar en este punto la importancia de los Acuerdos del TC, que son reglamentos que aprueba y dicta el Pleno del Tribunal “*sobre su propio funcionamiento y organización*” (art. 2.2 LOTC). Gracias a estos acuerdos, el TC ha podido colmar lagunas interpretativas y “cubrir cuestiones que ni estaban previstas en la LOTC”¹⁶.

12 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 377.

13 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41.

14 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41.

15 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 43.

16 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 44.

Los Acuerdos del TC más relevantes en relación con el recurso de amparo son los siguientes: “El Acuerdo de 15 de junio de 1982 por el que se aprueban las normas que han de regir el funcionamiento del Tribunal durante el período de vacaciones...; El Acuerdo de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional...; El Acuerdo de 20 de enero de 2000 por el que se aprueban normas sobre tramitación de los recursos de amparo a que se refiere la LOREG...; El Acuerdo de 18 de enero de 2001 por el que se modifica el horario del Registro General del TC...; El Acuerdo de 20 de enero de 2005 por el que se regula la sustitución de magistrados a los efectos previstos en el art. 14 LOTC... y el Acuerdo de 23 de julio de 2015 por el que se regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales”¹⁷.

Evolución histórica y reformas más significativas

El recurso de amparo ha ido variando con el paso del tiempo, habiendo sufrido la LOTC una serie de reformas que lo han configurado más como un instrumento jurídico-procesal al servicio del TC que como una acción al servicio del justiciable que reclama ante el Tribunal la tutela de los derechos fundamentales que le han sido vulnerados.

En primer lugar, cabe señalar la reforma introducida por la LO 6/1988, que modificó los arts. 50 y 86 de la LOTC en sede de admisión del recurso de amparo.

También se produjeron otros cambios de menor importancia como, por ejemplo, la reforma que introdujo la LO 8/1984, “impuesta por la aprobación de la ley 48/1984, posteriormente sustituida por la Ley 22/1998 reguladora de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria, que comportó un nuevo sistema de protección de este derecho”¹⁸.

Todo esto provocó “la derogación del original art. 45 LOTC, que establecía el procedimiento del recurso de amparo para proteger la objeción de conciencia antes de la regulación de esta institución por el legislador, y la reconducción de la garantía a los mecanismos generales, en especial al del art. 43 LOTC”¹⁹.

17 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 44.

18 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41

19 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41

No obstante, la reforma de mayor calado y trascendencia vino de la mano de la LO 6/2007, la cual supuso cambios muy relevantes en relación con la configuración del recurso de amparo, “en especial en materia de admisión y tramitación del mismo, así como en la competencia para su conocimiento...”²⁰.

Esta reforma ha afectado “a la concepción misma del amparo”²¹, dando primacía a “la dimensión objetiva sobre la subjetiva de tutela”²², deformándolo y convirtiéndolo en una herramienta poco útil para lograr los objetivos para los que se concibió en su origen, los cuales eran, principalmente, procurar y garantizar una tutela eficaz de los derechos fundamentales.

El recurso de amparo como institución procesal objetivada

Bien se podría decir que el recurso de amparo ya no es lo que era. El TC, sepultado por la creciente avalancha de demandas de amparo recibidas y al verse totalmente sobrepasado (en 2006 se interpusieron 11.741 recursos de amparo), instó al legislador a que reformase la LOTC para, básicamente, reducir la carga de trabajo del Tribunal y que, en definitiva y de forma gradual, fuesen disminuyendo el número de recursos de amparo presentados.

Esta reforma se produjo en el año 2007 y se hizo efectiva a través de la ya mencionada LO 6/2007, que modificó sustancialmente este mecanismo procesal, sobre todo en lo referente “al trámite de admisión del recurso (art. 50 LOTC)”²³ y “la inversión del juicio de admisibilidad (art. 49.1 LOTC)”²⁴. En el trámite de admisión se añadió un nuevo requisito de admisibilidad para el recurso de amparo, como es la especial trascendencia constitucional, y además se hizo recaer la carga de probar y acreditar la existencia de todos los requisitos de admisión del recurso de amparo sobre el justiciable.

20 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41.

21 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41.

22 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 41.

23 HÉRNANDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso*. Revista Lex, 2015, Salamanca, p. 153.

24 HÉRNANDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso...*, p. 153.

Asimismo, el legislador orgánico no se limitó a modificar lo regulado en la LOTC sino que además introdujo un nuevo requisito a tener en cuenta por parte del TC en el trámite de admisión: el requisito de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo (art. 49.1 LOTC).

Este requisito “*se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales*” (art. 50.1.b LOTC). El contenido de este precepto es altamente indeterminado.

Por lo tanto, el TC puede inadmitir *a limine* recursos de amparo si aprecia que los mismos carecen de la referida “especial trascendencia constitucional”, indicando la carencia de dicho requisito como motivo de la inadmisión en la providencia que resuelva y sin añadir ningún otro tipo razonamiento o mayor motivación.

Lo cierto es que “el recurrente no tiene la certeza de en qué casos el TC apreciará que un recurso ostenta dicha especial trascendencia”²⁵, siendo insuficiente la jurisprudencia constitucional creada hasta el momento para determinar con exactitud “el motivo por el cual el Tribunal ha admitido a trámite el recurso”.²⁶

25 HÉRNANDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso...*, p. 160.

26 HÉRNANDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso...*, p. 160.

Capítulo II

Actos susceptibles de ser impugnados a través del recurso de amparo

La CE recoge entre su articulado al recurso de amparo como institución jurídico-procesal al servicio de la defensa de los derechos fundamentales pero no concreta qué tipo de actos son susceptibles de ser impugnados. De esta tarea se encarga el art. 41.2 LOTC, el cual dispone que *“el recurso de amparo constitucional protege, en los términos que esta ley establece, frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por las disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes”*.

Por lo tanto, del tenor literal de este precepto se pueden extraer algunas conclusiones: “ a) Que sólo las actuaciones de los poderes públicos pueden dar lugar a plantear un recurso de amparo...; b) que las actuaciones de los poderes públicos susceptibles de impugnación son, también en principio, todas, ya que se incluyen disposiciones, actos, omisiones o simple vía de hecho; c) El concepto de poderes públicos es un concepto muy amplio, y el art. 41.2 LOTC se refiere a todas las Administraciones Públicas, cualquiera que sea su ámbito territorial, y a las de naturaleza corporativa o institucional”.²⁷

No obstante, quedan excluidos del recurso de amparo los actos “que poseen naturaleza meramente consultiva, de informe o dictamen”²⁸ dado que no se trata de actos vinculantes luego es complicado que vulneren derechos fundamentales (STC 214/1990; FJ 4º).

Sin embargo, pese a que estas afirmaciones son ciertas, no están exentas de ciertas matizaciones, así pues cabe tener en cuenta que no sólo son recurribles en amparo los actos o disposiciones de poderes públicos sino también los actos de particulares. En este caso, el recurso sería indirecto, se interpondría contra el acto del poder público que ha hecho efectivo esa lesión o vulneración de derechos fundamentales producido por el particular.

²⁷ PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 89-90.

²⁸ PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 92.

Asimismo, en caso de que la vulneración de derechos fundamentales venga provocada por una resolución interlocutoria, “con carácter general no podrá impugnarse directamente, sino que habrá de recurrirse la decisión que ponga fin al procedimiento porque sólo entonces la lesión podrá ser real y efectiva”.²⁹

Actos de las Cortes Generales o actos parlamentarios

Los actos parlamentarios aparecen regulados como actos impugnables en el art. 42 LOTC, el cual dispone que *“las decisiones o actos sin valor de Ley, emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos, o de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, o de sus órganos, que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, podrán ser recurridos dentro del plazo de tres meses desde que, con arreglo a las normas internas de las Cámaras o Asambleas, sean firmes”*.

La LOTC entiende que los actos a impugnar no deben tener valor de ley y deben emanar de las Cortes Generales o de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas. Se engloba dentro de estas cámaras legislativas a los órganos a través de los cuales actúan los Plenos, las Comisiones y demás organizaciones de carácter parlamentario.

No obstante, “el TC ha excluido la posibilidad de impugnar en amparo actos de los parlamentarios, a los que no cabe considerar ni poder público, ni agente o funcionario parlamentario”³⁰, luego son “los órganos de las Cámaras (incluidos... los unipersonales como la Presidencia) o las propias Cámaras las únicas que ostentan la condición de poder público a estos efectos”³¹.

Por otro lado, el hecho de que se excluya del ámbito de impugnación a las decisiones con valor de ley descansa sobre la idea de que “las normas con valor de ley son objeto de control de constitucionalidad a través del recurso y la cuestión de inconstitucionalidad”³².

29 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 91.

30 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 100.

31 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 100.

32 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 101.

Además, “la tradicional concepción de la ley como norma de carácter general”³³ provoca que “la lesión real y efectiva de un derecho fundamental no sea imputable directamente a la ley, sino a los actos de aplicación de la misma, estos sí impugnables en amparo”³⁴.

I.1. Por lo tanto, y en este punto, habrá que determinar si la lesión es producida por “el acto individualmente considerado o por la norma legal que le da cobertura”³⁵.

Si se produjese una vulneración de derechos fundamentales por una norma legal o por sus actos de aplicación, la Sala del TC que esté conociendo del asunto “tendrá que elevar cuestión al Pleno para que decida sobre la constitucionalidad de la norma, suspendiendo hasta entonces el plazo para resolver el recurso de amparo”³⁶. Esta “cuestión” no es otra que la cuestión interna de constitucionalidad regulada en el art. 55.2 LOTC: *“En el supuesto de que el recurso de amparo debiera ser estimado porque, a juicio de la Sala o, en su caso, la Sección, la ley aplicada lesione derechos fundamentales o libertades públicas, se elevará la cuestión al Pleno con suspensión del plazo para dictar sentencia, de conformidad con lo prevenido en los artículos 35 y siguientes”*.

Y es así como el recurso de amparo puede servir como “mecanismo indirecto de control de constitucionalidad de las leyes”³⁷ sin tener como función y objetivo la depuración del ordenamiento jurídico, que está encomendada tanto a la cuestión como al recurso de inconstitucionalidad, siendo susceptibles de declaración de inconstitucionalidad los actos y disposiciones enumerados en el art. 27.2 LOTC: *a) Los Estatutos de Autonomía y las demás Leyes orgánicas.*

b) Las demás Leyes, disposiciones normativas y actos del Estado con fuerza de Ley. En el caso de los Decretos legislativos, la competencia del Tribunal se entiende sin perjuicio de lo previsto en el número seis del artículo ochenta y dos de la Constitución.

c) Los Tratados Internacionales.

d) Los Reglamentos de las Cámaras y de las Cortes Generales.

e) Las Leyes, actos y disposiciones normativas con fuerza de Ley de las Comunidades Autónomas, con la misma salvedad formula en el apartado b) respecto a los casos de delegación legislativa.

f) Los Reglamentos de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas”.

33 PÉREZ TREMP, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 101.

34 PÉREZ TREMP, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 101.

35 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 25.

36 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 25.

37 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 25.

En este precepto aparecen las normas que no pueden ser impugnadas de forma directa mediante el recurso de amparo.

El problema ha surgido debido a las incógnitas suscitadas en cuanto a la naturaleza, legal o reglamentaria, de algunas normas dictadas por determinados órganos parlamentarios (Presidencia) para colmar lagunas del Reglamento Parlamentario. En primer lugar, el TC entendió que “poseía, en efecto, fuerza de ley cuando integraban el Reglamento Parlamentario, por lo que no podían ser objeto de recurso de amparo”³⁸.

No obstante, la situación cambiaba cuando dichas normas, en vez de integrar el Reglamento, se limitaban a desarrollarlo (STC 118/1988, FF.JJ. 3º y 4º), teniendo entonces carácter reglamentario. En función de la respuesta que se dé, se estará aceptando o no que dichas normas son susceptibles de ser impugnadas a través del recurso de amparo.

Esta doctrina constitucional trajo muchos problemas debido a la asimilación en su impugnación de las normas dictadas para integrar los Reglamentos Parlamentarios a las normas objeto de control de constitucionalidad (normas legales o con fuerza de ley).

El art. 27.2 LOTC, que regula los mecanismos de control de la constitucionalidad, realiza una enumeración detallada y exhaustiva en la que no incluye las normas integradoras de los Reglamentos Parlamentarios, lo que provoca que no resulte “fácil en la práctica aplicar la lógica de la STC 118/1988 de diferenciar entre normas integradoras y normas de desarrollo del Reglamento Parlamentario, lo que dificultaría la decisión del recurrente de qué vía procesal seguir, si los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, en el primer caso, o el amparo en el segundo”³⁹.

38 PÉREZ TREMPES Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 102.

39 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo*, 2015, Tirant Lo Blanch, Valencia, p. 103.

Asimismo, no es muy acorde al principio *pro actione* que la impugnación se deba realizar a través de los mecanismos de control de constitucionalidad ya que las minorías parlamentarias, que suelen ser los principales grupos afectados por este tipo de normas, para interponer un recurso de inconstitucionalidad deberían reunir la cifra de 50 diputados o senadores ex art. 162.1.a CE – art. 32 LOTC mientras que, por otro lado, “el recurso de amparo podría ser planteado, en principio, por cualquier parlamentario afectado”⁴⁰.

Estas razones provocaron el cambio de postura del TC, que dispuso “que las normas dictadas tanto para integrar como para desarrollar los Reglamentos Parlamentarios no están incluidas entre las que pueden ser objeto de declaración de inconstitucionalidad a través del recurso de amparo y/o la cuestión de inconstitucionalidad, de manera que carecen de fuerza de ley a efectos de su impugnación, lo que hace posible que ésta se produzca a través del recurso de amparo”⁴¹.

Dicha proposición desembocó en la reforma del art. 135 CE, que confirió prioridad absoluta al pago de la deuda pública nacional incluso por encima del gasto en servicios sociales, educación y sanidad.

Llama poderosamente la atención que, dada la importancia de la reforma constitucional, no se llevase a cabo con más calma y a través de un cauce más adecuado que garantizase un mayor consenso entre las diferentes fuerzas políticas. Se alegó que era urgente y se hizo “a las bravas” a través del procedimiento ordinario ex art. 167 CE.

I.2. Una vez excluidas las normas con rango de ley del ámbito de aplicación del recurso de amparo, es momento de determinar qué otras resoluciones o disposiciones de origen parlamentario son susceptibles de ser recurridas en amparo, teniendo algunos ejemplos como: “las decisiones sobre la admisión de iniciativas parlamentarias, el rechazo de proposiciones de ley presentadas mediante iniciativa legislativa popular, la inadmisión de mociones y enmiendas, las decisiones sobre la composición de comisiones parlamentarias, la disolución de comisiones de investigación, la formación de grupos parlamentarios, la convocatoria de sesiones, la suspensión de la asignación económica a un grupo parlamentario, la suspensión en la condición de parlamentario...”⁴².

40 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo*, 2015, Tirant Lo Blanch, Valencia, p. 103.

41 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 103.

42 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 26.

I.3. Asimismo, se ha extendido este control a través del recurso de amparo a la concesión o no del suplicatorio en procesos penales que tengan como investigado a un parlamentario, “desde la STC 5/1985 se han considerado fiscalizables en sus aspectos formales y a partir de la STC 206/1992 también en su contenido”.

I.4. En cuanto a los “*interna corporis acta*” o actos internos que se dictan en el ejercicio de las funciones parlamentarias y que producen efectos únicamente *ad intra*, el TC era, en un primer momento, bastante reacio a controlar estos actos internos si bien más adelante dispuso que estos actos son “plenamente fiscalizables en amparo”⁴³, eso sí, limitándose a “garantizar los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 14 a 30 CE”⁴⁴ sin entrar en un “control genérico de regularidad de los actos parlamentarios”⁴⁵.

I.5. En relación con los actos de administración y personal, no hay dudas de que este tipo de actos son recurribles en amparo siempre que lesionen derechos fundamentales.

En este caso, “la LOPJ ha previsto expresamente la posibilidad de impugnar dichos actos ante los tribunales ordinarios tanto respecto de las Cortes Generales (art. 58.1 LOPJ), como en relación con las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas (art. 74.1.c LOPJ)”⁴⁶.

La especialidad de este supuesto radica en que, al existir la posibilidad de impugnar este tipo de actos parlamentarios ante los tribunales ordinarios, será exigible el previo agotamiento de la vía judicial ordinaria antes de acudir al TC para interponer el recurso de amparo, no siendo el cauce procesal adecuado para sustanciar el recurso el previsto en el art. 42 LOTC (para impugnaciones directas de actos parlamentarios) sino el del art. 43 LOTC, que está previsto para impugnar actos administrativos sujetos al control de la jurisdicción contencioso-administrativa. Esto va a influir sobre el plazo a tener en cuenta para el planteamiento de la demanda en amparo.

43 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 110.

44 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 110.

45 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 110.

46 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 112.

Las diferencias en este ámbito son notables ya que para interponer un recurso de amparo por la vía del art. 42 LOTC existe un plazo de 3 meses, mientras que para interponer el recurso de amparo por la vía del art. 43 LOTC, el plazo a observar es de 20 días una vez se haya agotado la vía judicial previa.

I.6. También son objeto de impugnación a través del recurso de amparo todos aquellos actos parlamentarios que “puedan limitar el ejercicio de la iniciativa legislativa popular prevista en el art. 87.3 CE y regulada en la LO 3/1984”⁴⁷.

La LOILP centra el objeto de la impugnación en “las negativas de la Mesa del Congreso de tramitar las correspondientes iniciativas”, tal y como se refleja en su art. 6: *1. Contra la decisión de la Mesa del Congreso de no admitir la proposición de Ley, la Comisión Promotora podrá interponer ante el Tribunal Constitucional recurso de amparo, que se tramitará de conformidad con lo previsto en el Título III de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.*

2. Si el Tribunal decidiera que la proposición no incurre en alguna de las causas de inadmisión previstas en el apartado 2 del artículo 5.º, el procedimiento seguirá su curso.

3. Si el Tribunal decidiera que la irregularidad afecta a determinados preceptos de la proposición, la Mesa del Congreso lo comunicará a los promotores, a fin de que éstos manifiesten si desean retirar la iniciativa o mantenerla una vez que hayan efectuado las modificaciones correspondientes.

Lógicamente, el TC ha entendido que, en estos supuestos, sólo deberá conocer del asunto cuándo se hayan lesionado o vulnerado derechos fundamentales, “sin que quepa que ese control se extienda a otros elementos de regularidad que escapen de dicho ámbito”⁴⁸.

Es éste un supuesto típico de amparo previsto en el art. 42 LOTC, “y así lo demuestra, por ejemplo, que se hayan admitido a trámite recursos de amparo contra decisiones como la prevista en la citada ley pero dictadas por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas de acuerdo con las respectivas legislaciones sobre la materia”⁴⁹. No es, por tanto, un tipo de amparo que sólo quepa reclamar ante actos de las Cortes Generales sino que dicha reclamación se puede efectuar de igual manera frente a actos de las Asambleas Legislativas Autonómicas.

47 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 113.

48 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 114.

49 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 114.

I.7. En último lugar, también está prevista la impugnación a través del recurso de amparo del nombramiento definitivo de los vocales del CGPJ, el cual está regulado en el art. 566 y ss. LOPJ.

Podría parecer que, tras la aprobación de las normas de la Mesa del Congreso de los Diputados y del Senado para la renovación del CGPJ, de 11 de julio de 2006, se está atribuyendo al TC nuevas competencias pero lo cierto es que no es así ya que la notoria naturaleza parlamentaria del acto objeto de impugnación abriría las puertas del proceso de amparo ex art. 42 LOTC.

El único interrogante que podría surgir es el hecho de que no se haga mención de la vulneración de derechos y libertades fundamentales como fundamento del recurso de amparo, lo cual “podría llevar a pensar que lo previsto iría más allá de la preservación de derechos fundamentales, convirtiéndose en un control genérico de regularidad de la proclamación”⁵⁰.

No obstante y pese a las posibles dudas que pudiesen surgir, lo cierto es que el art. 42 LOTC y la propia lógica del recurso de amparo excluyen del ámbito de aplicación del mismo estas cuestiones. El TC no debe extralimitarse, su tarea “se limita a asegurar la protección de derechos fundamentales, sin convertirse en juez de la regularidad genérica del acto sometido a su control”⁵¹.

Actos del Poder Ejecutivo y de la Administración Pública

Otro tipo de actos susceptibles de amparo constitucional son los que emanan del Poder Ejecutivo y de las Administraciones Públicas, entendiendo el concepto de “Administración Pública” en un sentido amplio, incluyendo en el mismo a las entidades empresariales de derecho público, consorcios, organismos autónomos...

La posibilidad de recurrir en amparo dichos actos administrativos lesivos de derechos fundamentales aparece regulada en el art. 43 LOTC: *Uno. Las violaciones de los derechos y libertades antes referidos originadas por disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simple vía de hecho del Gobierno o de sus autoridades o funcionarios, o de los órganos ejecutivos colegiados de las comunidades autónomas o de sus autoridades o funcionarios o agentes, podrán dar lugar al recurso de amparo una vez que se haya agotado la vía judicial procedente.*

50 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 114.

51 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 115.

Dos. El plazo para interponer el recurso de amparo constitucional será el de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial.

Tres. El recurso sólo podrá fundarse en la infracción por una resolución firme de los preceptos constitucionales que reconocen los derechos o libertades susceptibles de amparo.

De este precepto se pueden extraer las siguientes notas características: el acto susceptible de ser impugnado debe provenir de un ente público o con personalidad jurídico-pública, ya sea, por ejemplo, la ACA o un organismo autónomo; el plazo para interponer el recurso de amparo es “el de los 20 días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial”, luego es preceptivo agotar la vía judicial ordinaria previa (en este caso, la vía contencioso-administrativa) antes de acudir a solicitar el amparo ante el TC y, por último, el legislador orgánico subraya y recalca que el recurso sólo podrá fundarse en la vulneración por una resolución de carácter firme de los preceptos de la CE reguladores de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.

Cabe añadir que podrán ser recurridas las disposiciones de carácter general como las normas de carácter reglamentario siempre que se haya producido “una lesión concreta, real y efectiva” de derechos fundamentales, lo que supone que, “como regla general no se puedan impugnar reglamentos de manera abstracta, sino solo a través de sus actos de aplicación”⁵².

I.1. En cuanto al ámbito subjetivo, el art. 43.1 LOTC incluye sin lugar a dudas al poder ejecutivo estatal y a los autonómicos, siendo extensible esta inclusión a la AGE y a las AA. No obstante, si solamente atendiésemos al tenor literal del precepto, quedarían fuera del ámbito de aplicación del recurso de amparo “los actos procedentes de otras administraciones territoriales, las Administraciones locales, y los procedentes de Administraciones institucionales o corporativas”⁵³. El TC ha sido flexible y ha incluido también los actos provenientes de cualquier AP asimilando el contenido del art. 43.1 LOTC al del art. 41.2 LOTC .

El problema surge cuando hay dudas en torno a la naturaleza del acto impugnado, en ocasiones hay “dificultades para determinar si un acto procede o no de un poder público o, incluso, si aun siendo imputable a él, se encuentra sujeto al Derecho Público”⁵⁴. En estos supuestos, el TC acude a “criterios generales estrictos” como el de invocar la idea de “imperio” para calificar a un acto de “público”⁵⁵. Se entenderá que el poder público en cuestión está actuando como tal cuándo esté actuando *ius imperii* pero no cuando esté actuando *iuris gestionis*.

52 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 28.

53 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 117

54 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 118.

55 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 118.

Por tanto, no es tan relevante la naturaleza jurídica que pueda presentar el órgano que dicta la resolución impugnada como el contenido material de la misma. Sin embargo, el TC ha negado “que exista una conexión automática entre la relevancia pública de una actividad y la existencia de actos de poderes públicos a efectos de su impugnación”⁵⁶ debido al difícil discernimiento, en algunas ocasiones, entre lo público y lo privado, luego será el propio Tribunal el que vaya caso a caso concretando si concurre o no la mencionada “relevancia pública” del acto impugnado.

Debido a la complejidad e incertidumbre que para el demandante en amparo suponen estas consideraciones cuasi contradictorias del TC, el propio Tribunal ha concretado a través de sus sentencias y Acuerdos algunos ejemplos de actos que “son impugnables en amparo según lo establecido en el art. 43 LOTC: los actos de las corporaciones públicas sometidas a la tutela del Estado (ATC 5/1986); los actos de los delegados del Gobierno en empresas públicas o mixtas (STC 26/1981); los actos emanados de los organismos gestores de la SS (STC 67/1982), los actos emanados de entes que ejercen en régimen de monopolio un servicio público, sea cual sea la forma jurídica del ente (STC 35/1983) y las resoluciones del Presidente del Consejo de Administración de la Caja Postal de Ahorros que afectaban a funcionarios del servicio de Correos (STC 18/1987)”.⁵⁷

Por otro lado, “se ha rechazado que sean impugnables a través del art. 43 LOTC, entre otros, los siguientes actos: los actos del Consejo de Administración de Cajas de Ahorro (SSTC 18/1984, 133/1989, 160/1990, 163/1991); los actos de fundaciones públicas de servicios sujetos al Derecho Laboral (ATC 837/1985); los actos de empresas públicas sometidos estrictamente a un régimen jurídico-privado (ATC 732/1984); los actos de autoridades públicas sometidos estrictamente a un régimen jurídico-privado (STC 6/1988) y los actos de cofradías (STC 101/2004)”⁵⁸.

Todas estas consideraciones están sujetas a cambios dadas las cuantiosas reformas que afectan al derecho administrativo, las cuales pueden afectar a la naturaleza de los propios actos y a su impugnabilidad. También cabe recordar que existen algunos supuestos particulares dentro del ámbito subjetivo del recurso de amparo ex art. 43 LOTC, como es el supuesto, ya mencionado en este trabajo, “de la impugnación de los actos de administración y en materia de personal de los órganos legislativos, lo que supone la reducción del plazo para interponer el recurso de amparo, que, de los 3 meses del art. 42 LOTC, pasa a los 20 días del art. 43 LOTC”⁵⁹.

56 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 119.

57 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 121.

58 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 121.

59 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 122.

Asimismo, también es un caso particular el de “los actos emanados de órganos incardinados en la Casa del Rey”, los cuales, pese a su especial configuración, han sido considerados. por parte del TC, como impugnables por la vía del amparo constitucional ofrecida en el art. 43 LOTC.

No es baladí señalar que el hecho de que un acto no sea fiscalizable a través del art. 43 LOTC no significa que no pueda ser revisado en amparo⁶⁰ ya que cabe recordar que los actos lesivos de derechos fundamentales que se hayan producido entre particulares también pueden ser controlados en amparo “a través de la impugnación de la correspondiente decisión judicial que venga a resolver si dichos actos vulneran o no derechos fundamentales”⁶¹.

Queda de relieve, por tanto, la crucial importancia procesal del problema que se suscita a la hora de determinar la naturaleza de los actos impugnables en amparo, debiendo tenerse en cuenta que “si el acto es efectivamente un acto administrativo, la lesión por él causada podrá ser enjuiciada a través de la impugnación de dicho acto, dirigiéndose el recurso de amparo contra él”, pudiendo erigirse el propio acto “en objeto mismo del recurso de amparo”⁶².

Si, *sensu contrario*, el acto proviene de sujetos particulares, “su enjuiciamiento sólo podrá llevarse a cabo mediante la impugnación de una decisión judicial, constituyéndose ésta en objeto del amparo”⁶³.

12. Después de analizar el carácter público de los actos objeto de impugnación ex art. 43 LOTC, no está de más ahondar en la posibilidad de impugnar disposiciones de carácter general dictadas por el Gobierno estatal y los Gobiernos autonómicos y entidades con potestad para ello, la cual está prevista de forma expresa en el mencionado precepto.

No obstante, el TC ha introducido ciertas limitaciones con el objetivo de que no se puedan impugnar disposiciones de carácter general de forma abstracta, exigiendo en todo caso que se haya producido una lesión, real y efectiva de derechos fundamentales. Por lo tanto, la impugnación sólo puede realizarse a través de los actos de aplicación de la disposición “o cuando la lesión pueda efectivamente imputarse de manera directa e inmediata a la disposición”⁶⁴.

60 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 123.

61 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 123.

62 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 123.

63 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 123.

64 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 123.

Asimismo, también se acepta la posibilidad de impugnar, de forma directa a través del amparo constitucional, disposiciones de carácter general cuando provoquen vulneraciones de derechos fundamentales.

I.3. Por otro lado, siguen surgiendo dudas y ciertos problemas para calificar y concretar de forma adecuada esta vía de amparo.

Uno de ellos es “si es posible la impugnación de disposiciones una vez que éstas hayan perdido su vigencia”, entendiendo que esa impugnación “resulta factible siempre que la norma siga desplegando efectos o cuando la cuestión sometida a control sigue presente en el mundo del Derecho, por ejemplo, por haberse reproducido, de una manera u otra, en normas posteriores”⁶⁵.

Otra cuestión que suscita problemas y complicaciones es la incógnita de “si cabe impugnar a través del art. 43 LOTC disposiciones de carácter general con fuerza de ley del Gobierno o de los Ejecutivos autonómicos (Decretos-leyes y Decretos Legislativos , en el primer caso, y sólo éstos para el segundo)”⁶⁶.

Como el art. 43 LOTC se refiere, simple y llanamente, a “disposiciones” y no hace ningún tipo de distinción, podría pensarse que este tipo de normas jurídicas estarían también dentro del ámbito de aplicación del recurso de amparo.

Sin embargo, hay sectores doctrinales que entienden que habría que extender analógicamente lo previsto respecto al art. 42 LOTC al art. 43 LOTC ya que “si, como se vio, el art. 42 LOTC excluye las leyes por estar éstas sujetas al control de constitucionalidad mediante el recurso y la cuestión de inconstitucionalidad, lo mismo sucede respecto de los Decretos-Leyes y Decretos legislativos, normas susceptibles de dicho control según expone el art. 27.2 LOTC”⁶⁷. Este es un razonamiento bastante lógico y sólido.

65 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 125.

66 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 125.

67 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 126.

Esta controversia se ha suscitado ante el TC, concretamente alegando la naturaleza autoaplicativa de los Decretos-Leyes, lo cual ha sido rechazado por el TC ya que, “de acuerdo con su doctrina, no cabría la impugnación directa, sino solo a través de sus actos de aplicación”⁶⁸ (ATC 291/1997, FJ 2º).

Siguiendo este razonamiento, el TC ha evitado pronunciarse de forma expresa sobre la posibilidad de impugnar normas con fuerza de ley provenientes del Gobierno estatal.

I.4. Finalmente, otro supuesto particular es el de los actos lesivos del derecho a la objeción de conciencia, originariamente regulado en el art. 45 LOTC, el cual ha sido derogado. La objeción de conciencia se reguló en la LO 8/1984, en cuyo art. 1 se prevé la posibilidad de recurrir en amparo “las resoluciones del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia” en caso de que las mismas “denieguen la solicitud de declaración de objeción de conciencia o que tengan un efecto equivalente”⁶⁹.

Esta regulación no crea un supuesto distinto y singular de amparo constitucional sino que, dado el carácter administrativo del Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, los actos dictados por dicho ente se reconducen a la vía general del art. 43 LOTC, luego los recursos de amparo en defensa de la objeción de conciencia deberán seguir las pautas generales del art. 43 LOTC⁷⁰.

Actos judiciales

Los actos judiciales, en la medida en que vulneren derechos fundamentales, pueden ser objeto de impugnación por la vía del amparo constitucional ex art. 44 LOTC: *1. Las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, podrán dar lugar a este recurso siempre que se cumplan los requisitos siguientes:*

- a) Que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial.*
- b) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que*

68 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 126.

69 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 127.

70 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 128.

aquellas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional.

c) Que se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello.

2. El plazo para interponer el recurso de amparo será de 30 días, a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial.

Se entiende, por tanto, que los actos judiciales que son objeto de impugnación son los actos u omisiones de los órganos judiciales. Asimismo, y como paso previo a acudir al proceso de amparo, el legislador orgánico dispone el obligatorio cumplimiento de una serie de requisitos: el agotamiento de todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales dentro de la vía judicial; que la lesión del derecho fundamental sea imputable de forma inmediata y directa a un acto u omisión de un órgano judicial y que dicha vulneración de derechos fundamentales haya sido puesta de manifiesto y denunciada formalmente en el proceso tan pronto “como, una vez conocida, hubiera lugar para ello”.

Este precepto, como los anteriores, suscita también cuestiones “a la hora de concretar el objeto del recurso de amparo”⁷¹. La primera cuestión que puede plantearse es la de si por esta vía se pueden invocar la lesión de derechos fundamentales distintos de los consagrados en el art. 24 CE (derechos fundamentales de naturaleza procesal), esto es, derechos de naturaleza material.

Parece que del tenor literal de la CE y la LOTC no se desprende ningún motivo para restringir el número de derechos fundamentales invocables (STC 2/1982, FJ 2º). Esto significa que “cualquier derecho fundamental protegido en amparo podía basar un recurso de amparo contra actos judiciales”⁷².

I.1. Atendiendo al punto de vista subjetivo, y como ya se ha indicado previamente, solamente se pueden recurrir ex art. 44 LOTC los actos u omisiones judiciales, tanto de la jurisdicción ordinaria como la castrense. Solo están excluidas, de forma totalmente lógica, “las decisiones del propio TC, tal y como prevé el art. 164 CE respecto de las sentencias, y el art. 93 LOTC respecto de todas las decisiones judiciales”⁷³.

71 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 128.

72 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 128.

73 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 130.

Por otro lado, se ha rechazado la posibilidad de que las actuaciones del Ministerio Fiscal sean recurribles debido a que dicha institución no es un órgano judicial ya que carece de naturaleza jurisdiccional.

Asimismo, tampoco cabe recurrir lesiones de derechos fundamentales imputadas a las partes, ahondando en la idea de que dicha lesión “debe ser imputable al órgano judicial” porque “solo la decisión puede vulnerar derechos”⁷⁴.

I.2. En el caso de los actos dictados por el CGPJ, cabe entender que los mismos son actos administrativos impugnables por la vía del art. 43 LOTC debido a la naturaleza administrativa del Consejo. Esto se ve reforzado por lo previsto en el art. 638.2 LOPJ, precepto que atribuye el conocimiento de la impugnación de estos actos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS, que se constituye en vía judicial previa⁷⁵.

El contenido de este tipo de actos es muy variado: “acuerdos en materia de provisión de plazas y destinos, sanciones disciplinarias a jueces y magistrados...”⁷⁶.

I.3. Cuestión semejante se presenta en relación con la impugnación de los actos de la Administración Electoral, que pese a estar formada por “miembros procedentes del Poder Judicial (arts. 9 a 11 LOREG), tiene su cauce procesal en el art. 43 LOTC y no en el art. 44 LOTC ya que la función que desempeña es administrativa”⁷⁷.

I.4. Por otro lado, también cabe atender a “las diligencias de ordenación de los Secretarios de Justicia, cuya naturaleza jurídica no está del todo clara”⁷⁸. El modo de proceder varía en función de si se trata de una decisión recurrible ante el titular del órgano judicial (el juez) o no. En caso de ser recurrible esta decisión del Secretario ante el titular del órgano judicial, se sigue el cauce habitual del art. 44 LOTC, siendo objeto de impugnación la resolución judicial que resuelva. Pero si se trata de una decisión no recurrible ante el juez, no está tan claro cómo proceder.

74 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 131.

75 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 131.

76 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 28.

77 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 132.

78 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 133.

Si bien es cierto que se trata de un acto que cae dentro del ámbito de aplicación del recurso de amparo por haber sido dictado por un poder público, surgen dudas en cuanto a su naturaleza ya que, en función de la misma, el justiciable solicitará el amparo constitucional por una vía o por otra (art. 43 o art. 44 LOTC), teniendo como diferencia más sustancial el plazo para interponer la demanda de amparo.

Era tal la incertidumbre causada, que el TC tuvo que plantearse una autocuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 102 bis 2º LJCA, la cual fue resuelta por la STC 58/2016, que anuló el mencionado precepto por entender el TC que frente al decreto del LAJ resolutivo de la reposición se podía interponer recurso directo de revisión.

Esta decisión del TC tiene su fundamento básico y fundamental en el art. 117.3 CE, que dispone que “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales determinados por las leyes...”.

El Tribunal considera, a mi juicio de forma acertada, que no se le pueden atribuir al LAJ potestades jurisdiccionales de las que carece, y que toda decisión adoptada por el mismo debe poder ser objeto de revisión en caso de disconformidad de alguna de las partes, ya que lo contrario supondría lesionar el derecho del justiciable a someter la cuestión al juez o tribunal, es decir, se estaría vulnerando el derecho del justiciable al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24 CE).

En definitiva, determinar si el acto tiene naturaleza judicial o administrativa es una cuestión de vital importancia de cara a la posible presentación o no del incidente de nulidad de actuaciones, mecanismo jurídico-procesal de preceptiva utilización siempre que el acto lesivo de los derechos fundamentales del justiciable provenga de un órgano judicial. El incidente de nulidad de actuaciones será analizado con mayor detenimiento en epígrafes posteriores de este trabajo.

I.5. Por otro lado, “hay un tipo de decisiones judiciales que el TC ha excluido de la posibilidad de que sean recurridas en amparo: se trata de las negativas de los órganos judiciales a plantear cuestiones de inconstitucionalidad”⁷⁹.

79 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 28.

Las partes no tienen derecho a que el juez o tribunal eleve cuestión de inconstitucionalidad al TC solamente porque consideren que una determinada norma jurídica es contraria a la CE, esta prerrogativa únicamente compete al órgano judicial, “el cual la ejercerá o no según su criterio, sin que su negativa encierre en sí misma lesión alguna del derecho a la tutela judicial efectiva”⁸⁰ ex art. 24 CE. Esta decisión ha sido muy criticada por la doctrina, la cual sostiene que no es imposible que esta negativa a plantear la cuestión de inconstitucionalidad pueda provocar lesiones de derechos fundamentales⁸¹. Estas críticas han provocado algún cambio en la jurisprudencia constitucional, que, en ciertas ocasiones, ha apreciado la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva por considerar que la negativa injustificada del órgano judicial a plantear la cuestión de inconstitucionalidad provoca indefensión (STC 35/2002).

Considero que esta pequeña flexibilización es positiva ya que, como sostiene la doctrina, no es inimaginable que haya litigios en los que, por no interponer la correspondiente cuestión de constitucionalidad, se produzcan lesiones de derechos fundamentales.

No se mantiene la misma postura, tan tajante y radical, en relación con las cuestiones prejudiciales que todo juez y tribunal español puede plantear ante el TJUE dado que el criterio a seguir, en este caso, es más abierto. De hecho, “se han estimado recursos de amparo por considerar que la negativa del tribunal a elevar cuestión prejudicial ante la Corte de Luxemburgo supone una vulneración del art. 24 CE”⁸².

Asimismo, y en relación con las decisiones adoptadas por autoridades judiciales extranjeras, existe la incógnita de si las vulneraciones de derechos fundamentales provocadas por las mismas se pueden recurrir en amparo ya que, al no provenir la lesión de un acto de un poder público español tal y como exige el art. 41 LOTC, estos actos quedarían fuera del ámbito de aplicación del recurso de amparo⁸³.

80 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 28.

81 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 140.

82 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 28.

83 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 29.

Sin embargo, el TC permite el amparo en los casos en que “esas decisiones judiciales extranjeras puedan desplegar efectos en España y precisen medidas internas para ello”, concretamente las decisiones y actos de órganos judiciales españoles de adopción o transposición de los actos lesivos de derechos fundamentales, los cuales sí pueden ser controlables⁸⁴.

Según lo dispuesto en la STC 91/2000, se produciría una vulneración indirecta siempre que se otorgue eficacia a la decisión extranjera lesiva de derechos fundamentales o siempre que exista un riesgo grave de que los derechos del justiciable van a ser vulnerados en el futuro. Pese a todo, el control del respeto a los derechos fundamentales se limita únicamente al núcleo central del derecho⁸⁵, debiendo el TC controlar que las decisiones judiciales internas “dan efectividad a decisiones judiciales extranjeras que no vulneran derechos fundamentales”⁸⁶.

I.6. En cuanto a la posible impugnabilidad en amparo de actos del propio TC, la misma queda descartada “respecto de los actos de nombramiento y cese de los magistrados (STC 47/2011)” si bien se ha admitido la posibilidad de recurrir “resoluciones judiciales de los tribunales que conozcan de impugnaciones de actos no jurisdiccionales del TC en la medida en que hubieran podido ocasionar lesiones de las garantías procesales”.⁸⁷

Queda patente que el ámbito de aplicación del art. 44 LOTC es muy extenso dado que todos los actos (providencias, autos y sentencias) y omisiones judiciales pueden ser objeto de recurso de amparo si vulneran derechos fundamentales. No obstante, esto debe ser conjugado con el origen inmediato y directo de la lesión, además del necesario agotamiento de todos los recursos que sean procedentes⁸⁸.

Por otro lado, y en relación con el contenido de las decisiones judiciales objeto de recurso de amparo, “son los fallos de las mismas los que constituyen el objeto material del recurso”⁸⁹, sin perjuicio de que haya otros elementos que puedan influir de manera relevante en la lesión de los derechos fundamentales del justiciable, como, por ejemplo, la motivación de la resolución judicial emitida.

84 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 29.

85 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 29.

86 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 143.

87 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 135.

88 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 135.

89 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 136.

Sin embargo, el TC rechaza de forma expresa que algunos pronunciamientos judiciales como los *obiter dicta* puedan servir de fundamento para una demanda en amparo (STC 13/1986, FJ 1º). También se excluyen otros actos por la poca probabilidad de que los mismos puedan provocar lesiones de derechos fundamentales en los términos dispuestos en el art. 44 LOTC. Son cuestiones de mera legalidad y que, por tanto, quedan fuera del ámbito constitucional como, por ejemplo, la condena en costas en el proceso (STC 27/1997, FJ 2º)⁹⁰.

Actos de particulares

En principio, y como norma general, el recurso de amparo solo debe interponerse contra actos provenientes de poderes públicos, tal y como dispone el art. 41 LOTC, lo que sugiere la exclusión de las relaciones entre particulares del ámbito de aplicación del amparo constitucional. La exclusión es cierta desde el punto de vista procesal, si bien esto no significa que las lesiones de derechos fundamentales producidas en relaciones *inter privatos* no puedan ser controladas a través del recurso de amparo. Lo que lleva a cabo el TC, en estos casos, es un control vinculado a la idea de la eficacia de los derechos fundamentales en este tipo de relaciones privadas⁹¹.

Si un juez o tribunal ordinario, que tiene el deber y la obligación de velar por el respeto y la salvaguarda de los derechos fundamentales ex art. 9.1 CE, no cumple con su cometido, estará haciendo suya la lesión del derecho fundamental originariamente provocada por el particular, dejando expédita, en dicho caso, la vía del amparo constitucional (STC 18/1984, FJ 6º). Es lo que sucede en los casos en los que una trabajadora sufre un trato discriminatorio por parte del empresario (con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad consagrado en el art. 14 CE) o en los casos en los que se produce una colisión entre derechos fundamentales de diversos individuos, como puede suceder cuando un periodista, amparándose en su derecho a la libertad de expresión, publica informaciones que atentan contra el honor de una persona famosa. Es preceptivo, en todo caso, que haya mediado un acto judicial que no haya reparado las lesiones supuestamente verificadas (STC 51/1988, FJ 1º).

90 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 137.

91 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 150.

Por tanto, hay que “diferenciar entre la lesión causada por el particular y una nueva lesión del órgano judicial por no reparar aquella, siendo esta segunda de origen judicial la enjuiciada, aunque sus efectos se proyecten sobre la primera, de origen privado”.

También la lesión del derecho fundamental es originada *inter privatos* en los casos en los que se haya podido producir por un laudo arbitral, supuesto que se analiza en la STC 1/2005 de 17 de enero.

En dicha sentencia, el TC se aparta de su doctrina jurisprudencial y considera que no debe entrar a conocer de la presunta lesión de derechos fundamentales.

En primer lugar, dispone que un laudo arbitral no puede ser objeto de impugnación directa porque no se trata de un acto de un poder público y, además, considera que las partes, al haber relegado al ámbito arbitral la resolución de sus posibles disputas y controversias, sustraen dichas materias del conocimiento del TC a través del recurso de amparo. Asimismo, el Tribunal añade que, en relación con el arbitraje, solo proyecta sus garantías “con el carácter de los derechos fundamentales a aquellas fases del procedimiento arbitral y a aquellas actuaciones para las cuales la Ley prevé la intervención jurisdiccional de los órganos judiciales del Estado” (STC 1/2005).

Es ésta una interpretación bastante restrictiva del ámbito de aplicación del recurso de amparo, que deja fuera de su radio de acción lesiones de derechos fundamentales por el mero hecho de que no hayan intervenido entes u organismos públicos en su producción. Cabe reiterar la idea de que el recurso de amparo es válido para tutelar derechos fundamentales en caso de que se produzcan lesiones por parte de particulares que no hayan sido reparadas por los órganos jurisdiccionales ordinarios.

Sólo de esta manera es posible conseguir un doble efecto: por una parte, los derechos fundamentales despliegan toda su efectividad por el hecho de que vinculan también a los particulares (art. 9.1 CE) y, por otro lado, se garantiza la unidad interpretativa de los derechos fundamentales, tarea que corresponde al TC como intérprete supremo de la CE (art. 123.1 CE)⁹².

92 PÉREZ TREMP, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 152.

En estos casos, cabe tener en cuenta que, a efectos procesales, el acto objeto de impugnación es “la decisión judicial que controle dicho acto y que no haya reparado la lesión”, debiendo la demanda en amparo dirigirse “contra esa decisión judicial”⁹³. Asimismo, el hecho de que los derechos fundamentales entre particulares también puedan garantizarse a través de esta vía indirecta no supone que su eficacia sea la misma cuando vinculan a los poderes públicos y a los particulares.

Esto significa que los derechos fundamentales no siempre van a poder tener alcance total y efectos absolutos. Dependiendo de la relación jurídica de que se trate, desplegarán sus efectos de forma distinta, debiendo limitarse para que puedan ser compatibles con otros derechos que concurran en la relación jurídica objeto del litigio (STC 2/1998, FJ 2º; STC 56/1995, FJ 5º).

Capítulo III

Requisitos de admisión y análisis crítico de los mismos

Lesión real y efectiva de un Derecho Fundamental

Para que un derecho fundamental pueda ser invocado en un proceso de amparo, dicho derecho tiene que haber sido lesionado de forma real y efectiva con anterioridad al momento de la interposición del recurso de amparo, no pudiendo el TC admitir a trámite recursos en los que se invoque la mera posibilidad o potencialidad de un acto de lesionar derechos fundamentales.

En casos de inadmisión *a limine* de recursos de amparo, debe quedar plenamente constatado que, de forma evidente y clara, no se ha producido lesión alguna de derechos fundamentales, esto es, debe haber una ausencia manifiesta de lesión. Si existiese algún tipo de duda al respecto, el TC debería admitir a trámite el recurso y enjuiciar el fondo del asunto, dando oportunidad a las partes de alegar lo que estimen conveniente.

93 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 152.

Un ejemplo claro de inadmisión de demanda de amparo en un supuesto en el que había claras dudas sobre si se produjo una lesión de derechos fundamentales o no es el Auto 9/2012, el cual rechaza la tramitación de un recurso de amparo interpuesto por el Grupo Mixto por entender que no ha existido lesión del derecho fundamental de participación política consagrado en el art. 23.2 CE pese a haberse reducido drásticamente los plazos (el plazo se abría el 30 de agosto de 2011 y vencía el 1 de septiembre de 2011, tan solo 2 días después) para presentar enmiendas a una proposición de reforma constitucional que se tramitó a través del procedimiento de urgencia y lectura única. En este supuesto, el TC entró a conocer del fondo del asunto en trámite de admisión, sin dar audiencia a las partes ni darles la posibilidad de alegar lo que estimasen conveniente.

Asimismo, para que la lesión se haga verdaderamente efectiva, debe haber recaído una resolución final en el proceso de que se trate. Pese a todo, hay decisiones interlocutorias que pueden provocar lesiones autónomas de derechos fundamentales de tal gravedad que sí que quepa acudir al proceso de amparo para su tutela como, por ejemplo, en caso de denegación de decisiones sobre libertad provisional⁹⁴.

Sin embargo, y como norma general, rige el principio de subsidiariedad del recurso de amparo consagrado en el art. 53.2 CE y la consideración del TC sobre los tribunales ordinarios como garantes naturales de los derechos fundamentales constitucionalmente consagrados, tal y como dispone el Tribunal en su jurisprudencia (STC 121/2000, FJ 2º).

Agotamiento de la vía judicial previa

Los arts. 43-44 LOTC disponen el necesario agotamiento de la vía judicial previa para poder acceder al proceso de amparo e interponer el recurso, tratando siempre de preservar el mencionado principio de subsidiariedad (art. 53.2 CE), el cual coloca a los jueces y tribunales ordinarios como los principales garantes de los derechos fundamentales, no siendo imposible acceder *per saltum* a la jurisdicción constitucional.

En cada caso, debe determinarse cuál es la vía judicial previa, la cual varía en función de la lesión denunciada en amparo.

94 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 239-240.

Este requisito no se exige cuando la lesión de derechos ha sido provocada por una resolución o acto parlamentario (art. 42 LOTC), para los que solamente se requiere agotar los recursos internos que prevén los reglamentos de las Cámaras⁹⁵.

Se debe realizar una separación entre las lesiones de derechos fundamentales provocadas por actos de las Administraciones Públicas (art. 43 LOTC) de las lesiones imputables a órganos judiciales (art. 44 LOTC).

En el caso del art. 43 LOTC, en la LJCA se prevé un proceso sumario para proteger los derechos fundamentales, si bien no es éste el procedimiento a seguir en todos los supuestos debido a la previsión de cauces procesales específicos para concretas lesiones de derechos fundamentales, siendo en esos casos esas vías más específicas las que se deban seguir⁹⁶.

Ejemplos de estos procesos alternativos de tutela de derechos fundamentales son, por ejemplo, las decisiones de las juntas electorales impugnables a través de los recursos contencioso-electorales y el procedimiento de habeas corpus⁹⁷.

Asimismo, y pese a que la regla general nos conduce a escoger la jurisdicción contencioso-administrativa siempre que el acto lesivo de derechos es un acto administrativo, hay ocasiones en que la competencia judicial es otorgada a un órgano de un orden jurisdiccional distinto, como sucede “en los actos de las administraciones relativos a regulación de empleo, traslados colectivos y sanciones por infracciones del orden social”, que deben ser impugnados ante el orden jurisdiccional social⁹⁸.

Por otro lado, que exista una vía judicial preferente y sumaria en el orden contencioso-administrativo para tutelar derechos fundamentales no significa que haya que escoger necesariamente esta vía y no la vía judicial ordinaria que se abre a través del recurso contencioso-administrativo. Es decir, la vía judicial previa se entenderá agotada cuando se haya agotado cualquiera de estas dos vías, teniendo carácter potestativo el hecho de optar por acudir a un proceso preferente y sumario para la tutela de derechos fundamentales⁹⁹.

95 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 37.

96 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 226.

97 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 227.

98 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 227.

99 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 227.

En el caso de las lesiones que provengan de órganos judiciales (art. 44 LOTC), el legislador no ha previsto que haya que acudir a una vía judicial determinada.

Se deberán agotar todos los recursos que se prevean en el proceso, teniendo en cuenta la diversidad existente en este aspecto en función del orden jurisdiccional y del tipo de asunto. De esta forma, debe tenerse en cuenta que, en muchos casos, habrá que interponer, también con anterioridad al recurso de amparo, algunos recursos extraordinarios por razón de su conexión con el derecho fundamental lesionado¹⁰⁰.

Para aclarar la incertidumbre que supone para el justiciable este requisito, el TC ha ido perfilando y explicando sus características a través de su jurisprudencia.

I.1. En primer lugar, el Tribunal considera que el agotamiento de la vía judicial previa no supone la obligación de interponer todos los recursos imaginables sino que es suficiente con interponer solamente aquellos “cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante de las previsiones legales”¹⁰¹. Por lo tanto, no cabe exigirle la interposición de recursos cuya viabilidad sea dudosa si bien puede hacerlo sin que ello le reporte consecuencias negativas.

Lo que no debe hacer el justiciable es interponer recursos manifiestamente improcedentes, ya que si lo hace, el TC interpretará que ha realizado esta maniobra procesal para prolongar artificialmente la vía judicial previa. En tal caso, el ulterior recurso de amparo será inadmitido a trámite por extemporáneo.

I.2. En segundo lugar, el justiciable no solo debe interponer todos los recursos que procedan sino que, además, debe hacer uso de los mismos de forma efectiva¹⁰². No puede interponer un recurso con defectos procesales y cuando se le da la oportunidad de subsanarlos, no hacerlo, provocando la inadmisión o “permanecer inactivo durante la tramitación del recurso”. Asimismo y como sostiene el TC, “la frustración procesal de un recurso por causa imputable al recurrente equivale a su no utilización”.

100 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 228.

101 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 38.

102 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 38.

Estos requisitos guardan relación con la actitud procesal del justiciable y muestran una serie de características que podrían denotar el escaso interés del mismo en la estimación del recurso o la falta de preocupación porque dicha estimación se llegue a lograr de forma efectiva.

I.3. En tercer lugar, se suscita una cierta problemática con los pies de recursos de las resoluciones, que están presentes en todas ellas e indican si son recurribles y, en caso de serlo, qué recursos cabe interponer, en qué plazo y ante qué órgano podrán ser impugnadas. El problema surge cuando en el mencionado “pie de recursos” no se indica qué recursos se pueden interponer frente a la resolución o cuando se omite dicha información, no realizando el órgano judicial ninguna indicación al respecto.

Esta situación coloca al justiciable en una situación de incertidumbre que, muchas veces, no es fácil de resolver. Para tratar de paliar los perjuicios que se puedan producir, el TC ha establecido una distinción entre los casos en los que se realiza una indicación errónea al justiciable y los casos en los que simplemente se omite el “pie de recursos”.

En caso de que el juzgado o tribunal indique de forma errónea los recursos que cabe interponer frente a su resolución, el TC sostiene que “no cabe responsabilizar al ciudadano... pues es comprensible que aquel confíe en la autoridad inherente a las decisiones judiciales”¹⁰³.

Por lo tanto, en caso de interponer un recurso no procedente siguiendo las indicaciones del órgano judicial, no cabrá entender que se ha prolongado de forma artificial la vía judicial previa¹⁰⁴.

Si, en vez de haber realizado una indicación errónea, el juzgado o tribunal no se hubiese pronunciado acerca de qué recursos se pueden interponer frente a la resolución, la situación cambia y se distingue entre si el justiciable actúa en el proceso asistido de abogado o no.

103 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 39.

104 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 39.

Si no posee asistencia letrada, la no interposición de los recursos se considera un defecto excusable¹⁰⁵, pero si el justiciable posee asistencia letrada, el TC ha entendido que el silencio del órgano judicial acerca del régimen de recursos no puede eximir a la parte agraviada de la carga de agotar la vía judicial previa ya que la parte, al contar con la asistencia de peritos en Derecho como son el procurador y el abogado, podía indagar si la resolución era o no recurrible, sin que sea procedente acceder al proceso de amparo de forma prematura (STC 67/1984)¹⁰⁶.

I.4. En cuarto lugar, el agotamiento de la vía judicial previa no solo incluye los recursos *stricto sensu* sino también otros medios de impugnación idóneos para reparar la lesión: por ejemplo, el incidente de recusación debe interponer en la vía judicial previa en caso de que se denuncie la lesión del derecho a un juez imparcial, “que forma parte del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)”¹⁰⁷.

Respecto de las lesiones de derechos fundamentales acaecidas en procesos sumarios, y debido a la limitación de las posibilidades de alegación y prueba por las partes, estas resoluciones carecen del efecto de cosa juzgada, pudiendo las partes acudir posteriormente a un proceso plenario en el que puedan alegar sin cortapisas todo lo que les convenga. Por ello, existía la duda de si era necesario que el justiciable tuviera que acudir al proceso plenario posterior, con el consiguiente agotamiento de todos los medios de impugnación posibles, para poder considerar agotada la vía judicial previa¹⁰⁸.

El TC considera que “al demandante en amparo solo le es exigible el agotamiento de los recursos útiles contra la sentencia del proceso sumario (STC 74/1988)”¹⁰⁹.

I.5. En diferente tesitura nos encontramos si la resolución que vulnera derechos fundamentales es precisamente la que pone fin a la vía judicial (sentencias del TS). En este caso, la sentencia no es susceptible de impugnación. Anteriormente, esta circunstancia abría las puertas del proceso de amparo para el justiciable.

105 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 39.

106 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 40.

107 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 40.

108 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 40.

109 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 41.

No obstante, para respetar y preservar la subsidiariedad del recurso de amparo, se introdujo el incidente de nulidad de actuaciones, el cual está regulado en el art. 241 LOPJ y en el art. 228 LEC¹¹⁰. Este instrumento jurídico-procesal será expuesto con mayor detalle y concreción en epígrafes posteriores de este trabajo.

I.6. En el supuesto de que las lesiones de derechos fundamentales tengan su origen en actos de particulares, cabe recordar que dichos actos solamente podrán ser recurribles en amparo de forma indirecta, es decir, se podrán impugnar ante el TC las resoluciones judiciales “que conocen de las denuncias de lesión en las relaciones *inter privados*”¹¹¹.

Lo relevante, a estos efectos, es agotar “todos los procedimientos judiciales que el ordenamiento otorgue”¹¹², existiendo, además del proceso sumario y preferente de tutela de derechos fundamentales en el orden contencioso-administrativo, procesos análogos en los órdenes jurisdiccionales civil (previsto en el art. 249 LEC) y social (previsto en los arts. 177 y ss. LRJS).

El TC deberá controlar, en cada caso, si se ha agotado la vía judicial previa, ya no determinando si era posible interponer un recurso contra una decisión judicial sino si dicha interposición era razonable¹¹³.

I.7. Para que la vía judicial previa se entienda efectivamente agotada, dicha vía judicial debe ser idónea para reparar la lesión denunciada y la lesión del derecho debe ser efectiva.¹¹⁴

En relación con esa necesaria adecuación de la vía judicial previa, no será exigible interponer recursos que no vayan a lograr reparar la lesión¹¹⁵. Además, hay que tener presente que “cualquier mecanismo o remedio procesal que permita a los órganos judiciales reparar la lesión debe ser intentado dentro de esa vía judicial previa”¹¹⁶, se denomine recurso o no.

110 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 41.

111 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 228.

112 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 228.

113 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 229.

114 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 229.

115 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 236.

116 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 238.

Interposición en plazo

En función de qué tipo de acto haya lesionado los derechos fundamentales del justiciable, el plazo para interponer el recurso de amparo es diferente en función de la naturaleza del acto impugnado.

El art. 42 LOTC dispone que, para las vulneraciones de derechos fundamentales producidas por actos parlamentarios, el plazo es de 3 meses; por otro lado, el plazo para impugnar actos administrativos es de 20 días (art. 43.2 LOTC) y el plazo para impugnar actos judiciales es de 30 días ex art. 44.2 LOTC. Los plazos previstos para los recursos contencioso-electorales son todavía más breves y están previstos en el Capítulo V de la LOREG.

Para el cómputo de los plazos, debe tenerse en cuenta que se excluyen los días festivos e inhábiles (art. 5.1 C^oC). Son inhábiles los sábados, los domingos y los días 24 y 31 de diciembre ex art. 182.1 LOPJ. Asimismo, debe utilizarse el calendario de la villa de Madrid, dado que allí se encuentra la sede del TC¹¹⁷.

En lo concerniente al plazo de 3 meses previsto en el art. 42 LOTC, el mismo debe computarse de fecha a fecha. Asimismo, el TC, tras su ATC de 17 de junio de 1999, considera que el mes de agosto es inhábil y que no corre para los plazos previstos en días para interponer recursos de amparo basados en los arts. 43-44 LOTC pero sí para los del art. 42 LOTC ya que el art. 2 del citado Acuerdo dispone que: *“Sólo correrán durante el período de vacaciones los plazos señalados para iniciar los distintos procesos atribuidos a la competencia de este Tribunal, salvo los señalados por días en los arts. 43.2-44-2 LOTC”*¹¹⁸.

Asimismo, cabe tener en cuenta que, para que el acto parlamentario lesivo de derechos fundamentales se pueda recurrir, debe ser firme (art. 42 *in fine* LOTC), con lo que se refuerza el carácter efectivo de la lesión de derechos¹¹⁹. La firmeza de estos actos viene determinada por la previsión de recursos internos o solicitudes de reconsideración en el seno de las Cámaras, luego el TC deberá determinar en cada caso, con el Reglamento en la mano, si el acto es firme¹²⁰.

117 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 213.

118 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 214.

119 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 224.

120 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 224.

Evidentemente, el agotamiento de los medios parlamentarios de impugnación solamente será exigible en caso de que el recurrente esté legitimado para instarlos “y si efectivamente ha tenido ocasión de hacerlo”¹²¹.

Por otro lado, cabe destacar lo dispuesto por el art. 85.2 LOTC, precepto que, si bien en un primer momento sostiene la tesis de que los escritos de iniciación del proceso se deben presentar en la sede del TC en el plazo establecido, abre la puerta a la posibilidad de que se puedan presentar estos escritos con posterioridad, concretamente “hasta las 15 horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de interposición”. Esta presentación de escritos de iniciación del recurso surte plenos efectos interruptores del plazo de caducidad (STC 88/2013, FJ 5º).

Centrándonos en los supuestos previstos en los arts. 43 y 44 LOTC, surge la duda de qué plazo se debe aplicar a los denominados recurso de amparo mixtos, que combinan la impugnación de un acto administrativo con la impugnación de un acto judicial¹²². El TC realizó una interpretación sistemática y consideró que el plazo aplicable era el de 30 días por ser el más favorable para el justiciable.

No obstante, esto solamente es aplicable cuando se trate de verdaderos recursos de amparos mixtos, esto es, recursos en los que se impugnan de manera conjunta “dos lesiones autónomas imputables a cada uno de ellos”¹²³.

Otro problema que surge de la regulación del plazo de interposición del recurso es la determinación del *dies a quo*. Pese a que el art. 43 y el 44 LOTC no usen expresiones idénticas, el TC ha terminado por unificar los criterios de interpretación de ambos preceptos para disponer que ambos plazos deben computarse a partir del día siguiente de que se produzca la notificación de la resolución impugnada¹²⁴. Se entiende como “notificación” la que se realiza al procurador, sin tener ninguna relevancia la eventual notificación personal que pueda recibir el actor¹²⁵.

121 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 225.

122 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 215.

123 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 215.

124 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 216.

125 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 216.

Una vez quede fijado el *dies a quo*, el plazo de caducidad para interponer el recurso deviene improrrogable¹²⁶, sin perjuicio del efecto suspensivo que puedan surtir los escritos del justiciable en los que solicite el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita¹²⁷. Asimismo, la resolución cuya notificación inicia el cómputo será la que agote la vía judicial previa, pudiendo entender el TC que el recurrente está prolongando artificialmente dicha vía judicial previa en una serie de supuestos: cuando se toma como *dies a quo* la fecha en la que se declaró la firmeza de la resolución y no cuándo se dictó la resolución o cuando se usan recursos manifiestamente improcedentes¹²⁸.

El problema surge cuándo no existe una notificación propiamente dicha de la resolución que causa la lesión, lo que ocurre cuándo se pretenden impugnar actos negativos (dilaciones indebidas, por ejemplo) o cuando se denuncia una infracción del art. 24 CE consistente precisamente en indefensión por haberse dictado resoluciones judiciales que afectan al recurrente sin que éste haya sido parte ni haya tenido conocimiento de la causa¹²⁹.

Sin embargo, para este último supuesto de resoluciones judiciales que afectan al recurrente sin que haya sido parte, se prevé la aplicación del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ¹³⁰, luego será la notificación de la resolución que haya resuelto el incidente la que marcará el inicio del cómputo.

En el caso de las dilaciones indebidas, la lesión consiste en la inactividad de los órganos judiciales luego no existe un acto propiamente dicho que inicie el cómputo del plazo. En estos casos, el TC exige que, antes de interponer el recurso de amparo por dilaciones indebidas, las mismas “deben ser puestas de manifiesto ante el órgano judicial que las genera”¹³¹. En caso de que siga sin haber respuesta, el TC entiende que se puede acudir al proceso de amparo una vez haya transcurrido un plazo razonable, que, a fin de cuentas, es un concepto jurídico indeterminado que no se puede valorar a través de ningún tipo de regla fija sino únicamente atendiendo a la actuación procesal del justiciable¹³².

126 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 217.

127 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 218.

128 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 218-219.

129 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 220.

130 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 221.

131 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 222.

132 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 222.

Especial trascendencia constitucional

La especial trascendencia constitucional es un concepto jurídico notablemente abstracto que fue introducido por la reforma de la LOTC que se llevó a cabo a través de la LO 6/2007 para tratar de paliar la situación de colapso en la que se encontraba el TC así como para modificar la naturaleza del recurso de amparo que, con este cambio normativo, pierde gran parte de su sentido como mecanismo de tutela de derechos fundamentales.

Este nuevo requisito de admisión se introduce en el art. 49.1 *in fine* LOTC, que establece que la demanda en amparo deberá justificar en todo caso la especial trascendencia constitucional del recurso. Asimismo, el art. 50.1.b LOTC expone y detalla un poco esta noción, disponiendo que la especial trascendencia constitucional “*se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales*”.

Por lo tanto, este requisito se sustenta sobre los siguientes ejes: se predica del recurso (arts. 49.1 *in fine* y 50.1.b LOTC) y no de las pretensiones o vulneraciones aducidas; se trata de un requisito positivo ya que es exigible a toda demanda de amparo (art. 50.1.a-b LOTC); la LOTC distingue entre la necesidad ineludible de justificar la especial trascendencia constitucional (arts. 49.1 y 50.1.a LOTC) y la existencia real de la misma, que constituye un requisito autónomo de admisión ex art. 50.1.b LOTC; “el contenido material de la especial trascendencia constitucional se vincula con la justificación de un pronunciamiento de fondo del TC y con los requisitos enunciados en el art. 50.1.b LOTC: la importancia del recurso para la interpretación de la CE, para su aplicación o general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”; asimismo, la reforma deroga “las providencias de inadmisión basadas en la carencia manifiesta de contenido constitucional” (art. 50.1.c LOTC)¹³³, incluyendo en las nuevas providencias de inadmisión la especificación del requisito incumplido.

133 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo*; 2016; Revista Española de Derecho Constitucional, 107, 333-367; Barcelona, p. 338.

Esta reforma supuso una clara objetivación del recurso de amparo al excluir en el trámite de admisión las lesiones de derechos fundamentales que no tengan especial trascendencia constitucional, lo cual provocó dudas en cuanto a la propia constitucionalidad de la reforma, las cuales fueron resueltas por el TC en la STC 49/2008, que reconoce la libertad de actuación del legislador orgánico a la hora de configurar la LOTC y los límites al alcance del control de esta ley¹³⁴.

En cierto modo, la reforma ha conseguido su objetivo al conseguir reducir los recursos de amparo pendientes de admisión en un 76% entre los años 2006 y 2015¹³⁵, lo cual ha contribuido a lograr otro objetivo: “reordenar las funciones del TC y dedicar mayor atención a las competencias que son exclusivas de este órgano”¹³⁶.

III.1. Al haberse producido una reforma de semejante calado, el TC tuvo que establecer una doctrina general, que arrancó de los Autos 188/2008 de 21 de julio y 289/2008 de 22 de septiembre, en los que el Tribunal dispuso, principalmente, que el recurrente debe justificar la especial trascendencia constitucional con una argumentación diferente a la que utiliza para la lesión del derecho fundamental invocado. Asimismo, se considera que esta carga de justificación supone un requisito insubsanable teniendo en cuenta la naturaleza material de la especial trascendencia constitucional y la literalidad del art. 49.1 LOTC (“en todo caso”)¹³⁷. Finalmente, el TC debe apreciar si dicha trascendencia concurre en cada caso, atendiendo a los criterios previstos en el art. 50.1.b LOTC¹³⁸.

134 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 339.

135 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 341.

136 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 342.

137 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 344.

138 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 345.

III.2. Frente a esta consolidada doctrina, pocos son los cambios que se han producido, siendo relevantes el ATC 262/2009 que admite que la justificación “se realice a través de un escrito de ampliación de la demanda presentado en plazo”, el ATC 26/2012 que amplía al Ministerio Fiscal “el deber de justificación cuando recurra en súplica una providencia de inadmisión” y la STC 176/2012 que conduce al TC a “rechazar la posibilidad de apreciar de oficio la concurrencia de la especial trascendencia constitucional” si la misma no ha sido justificado adecuadamente por parte del justiciable¹³⁹.

III.3. Sin perjuicio del indudable impacto que tuvieron las anteriores resoluciones en el trámite de admisión del recurso de amparo, cabe destacar, por encima de todas ellas, a la STC 155/2009.

En el fundamento jurídico 2º de esta sentencia, el TC se pronuncia de forma general sobre la dimensión material del requisito, y enuncia 7 supuestos que son considerados como “de especial trascendencia constitucional” por el Tribunal, los cuales no suponen, no obstante, un elenco cerrado.

Son los siguientes: a) ausencia de doctrina constitucional, b) aclaración o cambio de doctrina, c) origen normativo de la vulneración aducida, d) reiterada interpretación jurisprudencial de la ley lesiva de un derecho fundamental, e) incumplimiento general y reiterado de la doctrina constitucional por parte de la jurisdicción ordinaria, f) negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina constitucional así como g) relevante y general repercusión social o económica de la cuestión suscitada o consecuencias políticas generales de la misma¹⁴⁰.

III.4. Las conclusiones que se pueden extraer de esta disposición son diversas y variadas. En primer lugar, queda patente la apuesta del TC por un cambio en la configuración del recurso de amparo¹⁴¹; por otro lado, el Tribunal establece su competencia, exclusiva y excluyente, para apreciar en cada caso la concurrencia o no de la especial trascendencia constitucional, teniendo un amplio margen de apreciación para ello. Además, en la misma STC se señala que “no cabe descartar la necesidad de perfilar o depurar conceptos, redefinir supuestos contemplados, añadir otros nuevos o excluir alguno” de los incluidos en el fundamento jurídico 2º¹⁴².

139 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 346.

140 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 346-347.

141 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 347.

142 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 347.

Asimismo, el TEDH ha recordado a España que se deben mantener en todo caso unos ciertos niveles de seguridad jurídica, el cual ha declarado que es obligación del TC “definir el contenido y alcance de la especial trascendencia constitucional” así como “explicitar su aplicación en los asuntos declarados admisibles con el fin de garantizar una buena administración de justicia” (STEDH de 20 de enero de 2015)¹⁴³.

III.5. Ahora es momento de analizar el modo en que el TC está aplicando el nuevo régimen legal. Para ello, cabe acudir a “las sentencias de amparo en que el debate sobre este requisito se plantea como óbice procesal y los autos que dan respuesta a los recursos de súplica interpuestos por el Ministerio Fiscal por discrepar del criterio mantenido por las Secciones en torno a la no concurrencia del mismo”¹⁴⁴, teniendo en cuenta que los pronunciamientos del TC acerca de este especial requisito han provocado problemas de seguridad jurídica¹⁴⁵.

La exigencia de justificación de la especial trascendencia constitucional ha sido matizada por el TC, el cual ha apreciado la concurrencia del mencionado requisito en supuestos en los que apenas se razonaba dicha concurrencia.

Esta relativización del requisito entra en juego, fundamentalmente, cuándo la vulneración del derecho fundamental proviene de un precepto legal así como en los casos en los que se interpongan recursos de amparo parlamentarios o electorales¹⁴⁶. De estas consideraciones se desprende que el TC está aplicando diferentes “intensidades de control de la carga de justificar la especial trascendencia constitucional”, siendo claves en la práctica tanto la verosimilitud de la lesión aducida como la dimensión material de la especial trascendencia constitucional¹⁴⁷.

143 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 347.

144 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 349.

145 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 350.

146 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 352.

147 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 353.

Respecto de la referida dimensión o contenido material de la especial trascendencia constitucional, el TC no se ha pronunciado demasiado sabiéndose dueño y señor del requisito y limitándose a apreciar su concurrencia¹⁴⁸.

Por tanto, es oportuno analizar los distintos motivos que se prevén como razones para apreciar la especial trascendencia constitucional por parte del TC en el FJ 2º de la STC 155/2009.

En primer lugar, y en relación con el supuesto previsto en la letra a) del FJ 2º de la STC 155/2009, está siendo el motivo más invocado y está siendo objeto de un tratamiento flexible por parte del TC, que considera que no es necesario que “no exista una doctrina sobre un derecho fundamental o una faceta de este, sino que basta con que se plantee una cuestión concreta nueva”¹⁴⁹ o un perfil distinto del derecho fundamental presuntamente lesionado.

Por otro lado, el supuesto previsto en la letra b), referido a la aclaración o al cambio de la doctrina constitucional, ha sido tratado también con flexibilidad y ha sido admitido en la mayoría de las demandas de amparo en las que se ha alegado.

Asimismo, ha quedando patente el interés del TC por entrar a conocer del fondo de asuntos no resueltos con anterioridad, sobre el que la doctrina constitucional es insuficiente o que ofrece una posibilidad de modificar o aclarar una doctrina preexistente¹⁵⁰.

En el supuesto de la letra c) referido a “que la vulneración provenga de una ley o de una disposición de carácter general, la situación varía, siendo mucho menos confirmado pese a la generosa interpretación realizada por el TC, que realiza, también en este caso, una flexibilización de la carga de justificar la especial trascendencia constitucional¹⁵¹.

148 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 354.

149 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 355.

150 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 356.

151 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 356.

El apartado d), por otro lado, se refiere al hecho de “que la vulneración traiga causa de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que el Tribunal considere lesiva del derecho fundamental y crea necesario proclamar otra interpretación conforme a la CE”.

Este es un supuesto de especial trascendencia constitucional que ha tenido una relevancia cuasi nula ya que el TC solamente se ha referido de forma expresa a esta letra en una única resolución: la STC 167/2013¹⁵².

En contraposición a este caso, encontramos el supuesto de la letra e), que versa sobre el “incumplimiento general y reiterado de la doctrina constitucional por la jurisdicción ordinaria o existencia de resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental”.

Este apartado tiene por objetivo proteger la doctrina jurisprudencial existente, entrando en juego en los supuestos en los que la jurisdicción ordinaria incumple de forma directa la doctrina constitucional o discrepa de su interpretación o aplicación¹⁵³.

Este incumplimiento o discrepancia debe ser permanente y reiterado pese a que se ha aceptado como suficiente un incumplimiento limitado a una demarcación territorial. Con la introducción de este supuesto, el TC trata de garantizar el carácter vinculante de su jurisprudencia¹⁵⁴.

Asimismo, diversos han sido los criterios utilizados por el TC para considerar acreditado el incumplimiento de su doctrina, por ejemplo: a veces ha apreciado dicho incumplimiento por la admisión a trámite de forma previa de demandas de amparo que trataban supuestos similares; en otras ocasiones, achacaba el incumplimiento a la existencia de un número considerable de sentencias constitucionales estimatorias de recursos similares y, en algún otro caso, se atribuía el incumplimiento a la imposición de condenas a España por parte del TEDH en casos similares¹⁵⁵.

152 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 357.

153 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 357.

154 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 358.

155 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 358.

Por otro lado, en el apartado f) se contempla el supuesto de que se produzca una “negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del TC por parte de un órgano judicial”, el cual ha tenido muy poca relevancia ya que solo ha apreciado en 3 ocasiones.

Cabe tener en cuenta que la errónea interpretación o la mera inaplicación de la doctrina del TC no es suficiente para considerar cumplido este supuesto, siendo necesaria una “decisión consciente e intencional de soslayar la aplicación de la doctrina del TC”, es decir, debe haber un “elemento intencional y volitivo”¹⁵⁶ o dolo por parte del órgano judicial que conozca del asunto de que se trate. Todo esto pone de manifiesto que las dimensiones formal y material de la especial trascendencia constitucional están estrechamente vinculadas¹⁵⁷.

Finalmente, en el último apartado se prevé la apreciación de la especial trascendencia constitucional en caso de “que el asunto suscitado, sin estar incluido en ninguno de los supuestos anteriores, plantee una cuestión jurídica de relevancia y general repercusión social o económica o tenga unas consecuencias políticas generales”.

El hecho de que sea un apartado marcadamente supletorio y los términos en los que se expresa el Tribunal hacen que este apartado sea altamente indeterminado y difícil de determinar. La inmensa mayoría de los pronunciamientos del TC dónde se ha apreciado este apartado ha sido en recursos de amparo electorales y parlamentarios, fundamentalmente¹⁵⁸.

Además de los recursos de amparo electorales y parlamentarios, también se ha apreciado este supuesto en casos en los que se ha impugnado sentencias que anulaban una disposición general e incluso en casos en los que se había impugnado un convenio colectivo, lo que determina el carácter amplio y extenso si bien no se ha utilizado para introducir modificaciones en el sistema de admisión¹⁵⁹.

156 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 359.

157 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 359.

158 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 360.

159 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 360.

El TC ha ido desarrollando celosamente estos supuestos en los que concurre el requisito de especial trascendencia constitucional desde una posición de monopolio pero con flexibilidad, asumiendo que no solo es necesario se flexible en la admisión a trámite, por ejemplo, con demandas de amparo que justificaban deficientemente este requisito pero eran anteriores a la STC 155/2009 sino también según qué supuesto concreto del FJ 2º de la STC 155/2009 otorgue trascendencia al recurso¹⁶⁰.

En cuanto al ámbito subjetivo del amparo constitucional, esto es, la lesión del derecho fundamental invocado, el TC ha señalado expresamente que sigue siendo el recurso de amparo un mecanismo procesal de tutela de derechos fundamentales y que la especial trascendencia se predica del recurso en su conjunto y no de cada una de las lesiones aducidas¹⁶¹. No ha habido, entonces, una objetivación total del amparo constitucional y ha jugado un papel muy importante en el trámite de admisión la verosimilitud de la lesión aducida que ha terminado por condicionar la aplicación de la doctrina sobre la carga de justificar la trascendencia constitucional así como su contenido material¹⁶².

Esta situación ha desembocado en que más de un tercio de las demandas de amparo que han sido inadmitidas, se han inadmitido precisamente en base a la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales, manteniendo unas providencias de inadmisión bastante similares a las providencias de inadmisión por carencia manifiesta de contenido constitucional que estaban previstas en el art. 50.1.c LOTC (ya derogado por la reforma de 2007)¹⁶³, las cuales se limitaban a indicar que no existía lesión de derecho fundamental alguno. Asimismo, y a resultas de la reforma, la mera protección de un derecho fundamental ya no es un criterio de admisión por sí mismo, habiendo rechazado el TC la posibilidad de admitir recursos de amparo fundamentados en esta idea, si bien en los casos en los que se ha producido una vulneración de derechos fundamentales especialmente gravosa o perjudicial para el recurrente¹⁶⁴, el Tribunal ha admitido a trámite la demanda suavizando la exigencia de justificar la especial trascendencia constitucional.

160 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 361.

161 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 362.

162 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 362.

163 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 363.

164 HERNÁNDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso...*, p. 161.

Esto provoca que se anticipe el juicio de fondo en el trámite de admisión ya que la apreciación de si la lesión aducida se ha producido o no es una decisión que le corresponde tomar al TC en la sentencia que pone fin al proceso de amparo, no en el trámite de admisión de la demanda. Además, actuar de esta forma en casos en los que sea notoria la trascendencia constitucional del asunto pero la lesión sea dudosa provoca problemas de “construcción procesal” además de mostrar una aplicación de la reforma heredera del régimen de admisión anterior en el que primaba el carácter subjetivo del amparo constitucional¹⁶⁵.

Por tanto, debe descartarse la inadmisión de asuntos que posean trascendencia constitucional con base en la inexistencia de lesión del derecho fundamental ya que es bastante improbable que dicha inexistencia de lesión sea evidente¹⁶⁶.

Finalmente, y pese a los vagos intentos del TC por aclarar un poco en qué supuestos se aprecia este requisito de admisión tan peculiar, lo cierto es que la incertidumbre reina entre los abogados que pretenden impugnar un acto lesivo de derechos fundamentales, ya que el letrado tiene que convencer al TC de la relevancia constitucional de la demanda para que éste la admita a trámite y tiene muy pocas herramientas para poder hacerlo dada la parquedad con la que el Tribunal ha elaborado su doctrina jurisprudencial en relación con este aspecto.

Además, resulta, cuánto menos curioso, que el mero hecho de que se produzca una vulneración de derechos fundamentales no sea suficiente para considerar que la misma posee trascendencia constitucional *per se*. Esto supone, en la práctica, que muchas lesiones de derechos fundamentales no podrán ser examinadas ni tuteladas por el TC, consolidándose de esa manera la lesión¹⁶⁷ y quedando el justiciable totalmente indefenso y desamparado.

165 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 363-364.

166 GONZÁLEZ BEILFUSS, M.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo...*, p. 364.

167 LAFUENTE TORRALBA, Alberto J.; *Apuntes sobre el recurso de amparo...*, p. 45.

Concisión y claridad

La demanda de amparo debe ser clara y concisa, lo cual es altamente indeterminado e imposible de concretar a través de reglas generales, debiendo ser valorado en cada caso y más teniendo en cuenta que el TC no ha creado plantillas ni modelos de elaboración de demandas. En relación con este requisito, el TC es muy transigente y flexible¹⁶⁸ y pese a las carencias que puedan presentar algunas demandas, trata de superarlas a partir de las mismas (STC 59/1987, FJ 1º). Solo en caso de que la demanda resulte difícilmente “interpretable” y partiendo del hecho de que el incumplimiento de este requisito es subsanable, el TC da oportunidad de reparar el incumplimiento a través del trámite previsto en el art. 50.4 LOTC¹⁶⁹.

Únicamente si no se subsanan las deficiencias de la demanda, podrá ésta ser inadmitida por este motivo, pudiendo el TC hacer uso de su potestad sancionadora en los casos en los que proceda de conformidad con el art. 95.3 LOTC. En cuanto a errores materiales en la demanda, el TC también es flexible y procura que no sea necesaria la subsanación si puede superar las deficiencias a partir de la demanda misma¹⁷⁰. En definitiva, el TC trata de evitar los formalismos enervantes.

Posibilidad efectiva de recurrir en amparo. Legitimación activa del demandante en amparo

La posibilidad de recurrir en amparo y, por tanto, la legitimación para hacerlo, aparece prevista en el art. 162.1.b CE, que exige como requisito invocar “un interés legítimo” (STC 57/2014, FJ 3º). Esto se concreta en el art. 46.1 LOTC, en el cual se dispone que “*Están legitimados para interponer el recurso de amparo constitucional:*

a) En los casos de los artículos cuarenta y dos y cuarenta y cinco, la persona directamente afectada, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal.

b) En los casos de los artículos cuarenta y tres y cuarenta y cuatro, quienes hayan sido parte en el proceso judicial correspondiente, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal”.

168 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 258.

169 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 259.

170 PÉREZ TREMPs, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 259.

Este último precepto realiza una distinción entre los casos de los arts. 42 y 45 LOTC, para los cuales solo podrá demandar en amparo la persona directamente afectada (legitimación restringida) y, por otro lado, los casos de los arts. 43 y 44 LOTC, en los cuales será suficiente con haber sido parte en el proceso judicial previo, entendiendo el TC estas normas de legitimación como una regulación cerrada y autosuficiente¹⁷¹.

No obstante, ha habido muchas críticas por parte de la doctrina en base a que lo previsto en el art. 46.1 LOTC infringía el contenido del art. 162.1.b CE. Sin embargo, este precepto de la LOTC ha sido interpretado de manera que no colisiona con el precepto constitucional sino que, más bien, lo complementa y lo acerca a la realidad procesal de los distintos supuestos de recurso de amparo y con las principales consecuencias del principio de subsidiariedad (art. 53.2 CE)¹⁷².

Así es cómo prevé la interposición directa del recurso de amparo en los casos en los que no haya vía judicial previa (art. 46.1.a LOTC) y exigiendo haber sido parte en los casos en los que sí que haya existido dicha vía judicial previa (art. 46.1.b LOTC), tal y como se exige en el ATC 340/1993, FJ 5º.

Por lo tanto, no es suficiente un “interés genérico en la preservación de derechos” sino que el recurrente debe acreditar un interés legítimo que debe ser “cualificado y específico”.

Asimismo, hay que tener en cuenta que el interés legítimo no termina en la titularidad del derecho o en la consideración de víctima de una lesión sino que se puede extender a otras situaciones jurídicas. No es fácil acotar ni definir el concepto jurídico de “interés legítimo”, el cual solamente se puede identificar a partir de otro concepto muy general como es el de un perjuicio al “círculo jurídico” de una persona causado por una vulneración de derechos (ATC 1193/1988) o de un “interés en sentido propio, cualificado o específico”, conceptos que también son altamente indeterminados y confusos¹⁷³. Por ello, la jurisprudencia es muy poco constante y extremadamente casuística¹⁷⁴. El TC termina resolviendo caso a caso si concurre el interés legítimo o no ya que, dada la peculiar naturaleza de los derechos fundamentales, hay ocasiones que ni siquiera se acepta la capacidad de los sucesores legales para mantener la acción en caso de fallecimiento del titular del derecho lesionado¹⁷⁵.

171 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 169.

172 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 169.

173 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 189.

174 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 190.

175 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 191.

Para que se pueda admitir la sucesión en la *litis*, se debe apreciar el interés legítimo en la medida en que afecte a su “círculo jurídico... aunque la violación no se haya producido directamente en su contra” (STC 205/2002)¹⁷⁶.

Sin embargo, habrá casos en los que no cabrá apreciar dicho interés, sobre todo en supuestos en los que se pretenda la tutela de derechos personalísimos como el derecho a la intimidad o el derecho a la propia imagen, derechos profundamente vinculados con el individuo¹⁷⁷.

Por otro lado, no está de más señalar que la legitimación no supone necesariamente que el acto lesivo provenga de actos lesivos dirigidos contra la figura del actor, aunque esto sea lo más habitual.

Es posible, por tanto, que este actor pueda recurrir en amparo cuando existan acciones que recaen sobre otras personas pero que le provocan un perjuicio o menoscabo en su esfera de intereses, por ejemplo, en caso de declaraciones de detenidos que inculpen a un tercero y que se hayan realizado sin las garantías exigibles previstas en el art. 24 CE¹⁷⁸.

Forma de la resolución de admisión y su régimen de impugnación: ¿es la providencia una resolución judicial adecuada para admitir o inadmitir recursos de amparo?

Tanto la admisión como la inadmisión a trámite de una demanda de amparo se realiza a través de providencia, resolución judicial que no requiere motivación y que se limita a indicar el requisito de admisión incumplido. Asimismo, solamente puede ser recurrida en súplica por el Ministerio Fiscal (art. 50.3 LOTC), lo que provoca que el justiciable esté a expensas de la decisión que adopte el referido ente público sobre si recurrir o no la providencia, ya que no tiene por sí mismo la posibilidad de interponer recurso alguno frente a la decisión del Tribunal.

176 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 191.

177 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 192.

178 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 198.

Es evidente, por tanto, que el justiciable, en caso de inadmisión de su demanda de amparo, se halla en una situación de indefensión al no poder recurrir la decisión del TC de no entrar a conocer de la lesión de derechos fundamentales que se le ha ocasionado. Resulta curioso y de dudosa constitucionalidad que se le pueda negar el amparo constitucional de esta forma tan abrupta, sin que el Tribunal exponga las razones y argumentos que le han llevado a inadmitir el recurso de amparo, más allá de la mera indicación de qué requisito ha sido incumplido.

Por tanto, considero que no es la providencia una forma adecuada de resolver el trámite de admisión del recurso de amparo, siendo mucho más acorde con la tutela de los derechos fundamentales y con la propia CE la resolución de dicho trámite a través de un auto, en el cual se expongan, razonadamente y con argumentos sólidos, los motivos del Tribunal para admitir o inadmitir la demanda de amparo.

Capítulo IV

El incidente de nulidad de actuaciones

Regulación normativa

El incidente de nulidad de actuaciones es un mecanismo jurídico-procesal que sufre una reconfiguración bastante notable en la famosa LO 6/2007 que reforma la LOTC y modifica la naturaleza del recurso de amparo. Este incidente tiene su origen en la redacción inicial de la LEC de 1881, si bien su antecedente normativo más reciente es la LO 5/1997, que reforma la LOPJ¹⁷⁹, la cual en su art. 240 preveía la aplicación del incidente únicamente en casos en los que se hubiesen producido defectos de forma causantes de indefensión o incongruencia en el fallo, siempre que los primeros no se hayan podido denunciar de forma previa a recaer sentencia que ponga fin al proceso y que la referida sentencia no fuese objeto de recurso¹⁸⁰. Sobre esta base, la disposición final 1ª de la LO 6/2007 modifica la regulación del incidente, expandiendo de manera notable su ámbito de aplicación, con el objetivo de reservar la tutela de los derechos fundamentales a los tribunales ordinarios, que son, según el TC, los primeros garantes de los mismos.

179 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; 2018; Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal Vol. 1; Madrid; pp. 2-3.

180 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p.3.

Tras la reforma realizada a través de la LO 6/2007, el incidente de nulidad de actuaciones aparece regulado en el art. 241.1 LOPJ de la siguiente manera: *“No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario”*.

Tratamiento procesal y ámbito de aplicación

De la lectura del art. 241.1 LOPJ podemos extraer varias claves: el incidente de nulidad de actuaciones solo se puede admitir en caso de que la resolución impugnada no sea recurrible y si se ha vulnerado un derecho fundamental, asimismo, solamente se puede interponer el incidente cuando la lesión del derecho fundamental de que se trate no se haya podido denunciar con anterioridad.

Con todo ello, queda patente que este expediente es un mecanismo jurídico-procesal que ha visto ampliado de forma considerable su ámbito de aplicación, siendo posible interponerlo siempre que se vulnere un derecho fundamental y siempre que la resolución que lo vulnere no sea impugnabile. Por tanto, ya no solo cumple una función meramente formal o de subsanación de vicios procesales sino que con la reforma ha adquirido una vertiente material que le permite ser un instrumento de defensa de derechos sustantivos.

Vinculación con el necesario agotamiento de la vía judicial previa

El incidente de nulidad de actuaciones se constituye, en las ocasiones en las que puede ser interpuesto, en vía previa al amparo constitucional¹⁸¹.

181 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 5.

Esta constitución del incidente como vía judicial previa se ha reforzado también, de manera indirecta, a través del art. 44.1.a LOTC¹⁸², que hace alusión a que se deben agotar “*todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial*”, con especial hincapié en el término “medios de impugnación”, lo que sugiere que, para acudir al proceso de amparo, en ocasiones puede ser necesario utilizar algunos expedientes procesales que no son recursos *stricto sensu*, como sucede con el incidente de nulidad de actuaciones¹⁸³.

El incidente es un cauce más con el que cuenta el justiciable en relación con el agotamiento de la vía judicial previa y a la posterior interposición del recurso de amparo.

Así lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, que sostiene que la interposición del incidente de nulidad de actuaciones no será preceptiva en los casos en los que no proceda de forma clara del tenor literal del art. 241.1 LOPJ. No obstante, en caso de que se presente, habrá de considerarse un cauce idóneo para obtener la tutela de los derechos fundamentales que se imputan a la resolución impugnada, sin poder considerar el recurso como manifiestamente improcedente, lo cual provocaría “la extemporaneidad del recurso de amparo por alargar indebidamente la vía judicial” (STC 112/2009, FJ 3º *in fine*).

En el mismo sentido se pronuncia la STC 216/2013, en la cual el Tribunal dispone que el uso del incidente para agotar la vía judicial previa solamente procede cuando la lesión del derecho es directamente imputable a la decisión judicial contra la que no cabe recurso alguno ante los tribunales ordinarios, de manera que si la resolución judicial simplemente respondía a la cuestión de si se había vulnerado el derecho fundamental por una decisión o un acto previo, no resulta exigible interponer el incidente¹⁸⁴.

182 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 6.

183 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 6.

184 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 234.

No sucede lo mismo en el caso de que la resolución de un incidente de nulidad de actuaciones provoque una lesión autónoma, situación en la que el incidente sí constituiría un instrumento de depuración de esta nueva lesión, la cual es independiente de la que se denunciaba originariamente¹⁸⁵. Solo en estos casos puede adquirir la resolución del incidente una dimensión constitucional en relación con la denuncia de una lesión diferenciada en amparo (STC 169/2013, FJ 2º).

Sin embargo, el TC decide sobre el recurso sin apreciar óbice procesal alguno pese a no haberse denunciado la vulneración autónoma a través de un nuevo incidente, ahondando en la idea de que únicamente es exigible la interposición de los recursos o instrumentos de impugnación cuya procedencia se desprenda de forma clara e inequívoca de la ley, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos que entrañen cierta dificultad (STC 31/2019, FJ 3º).

Asimismo, ha tenido cierta relevancia en la doctrina constitucional el denominado “efecto de arrastre” de la falta de interposición de un recurso o remedio procesal para tutelar derechos fundamentales, como es el incidente de nulidad de actuaciones. Este peculiar efecto supone considerar que todo el recurso queda afectado por el déficit de agotamiento de la vía judicial previa pues es patente que, si se hubieran agotado todos los medios de impugnación posibles, podría haberse derivado un resultado distinto del proceso (STC 101/2018, FJ 2º).

No obstante, el TC entiende que “esta circunstancia no significa que concurra en esa tipología de casos un óbice de admisibilidad en relación con las quejas de amparo que fueron oportunamente denunciadas y respecto de las cuales el recurrente cumplió la carga de agotar la vía judicial” (STC 101/2018, FJ 2º). El Tribunal sostiene que la posición que afirma que la falta de denuncia de la última vulneración consumada debe arrastrar a las demás se funda en un criterio rigorista y que no tiene acomodo en la LOTC, ya que las lesiones acaecidas durante el proceso han sido tempestivamente denunciadas y se ha agotado la vía judicial respecto de ellas.

El TC abre la puerta a la posibilidad de que, pese a haber apreciado un óbice de admisibilidad por no haberse interpuesto el incidente de nulidad de actuaciones, el recurso sea admitido en relación con otras vulneraciones adicionales que se hayan aducido siempre que se cumplan los requisitos de admisibilidad.

185 PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo...*, p. 235.

Pese a estas consideraciones, el Tribunal termina inadmitiendo el recurso a través de la sentencia previamente mencionada por no haberse interpuesto el incidente. Es peculiar y un tanto anómalo que se inadmita un recurso en esta fase del proceso aunque el TC considera como doctrina reiterada que “los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque la demanda haya sido admitida inicialmente a trámite” (STC 101/2018, FJ 3º). Defectos insubsanables que, al parecer, no se apreciaron en un primer momento, como la no justificación de la especial trascendencia constitucional de la vulneración del derecho a la prueba del art. 24.2 CE y la existencia de resoluciones contradictorias sobre los derechos constitucionales en liza.

Utilidad y eficacia. ¿Es un remedio procesal adecuado para subsanar vulneraciones de Derechos Fundamentales?

El legislador pretendía ampliar exponencialmente el ámbito de aplicación del incidente a la vez que lo limitaba a supuestos muy concretos, como son los casos en los que frente a la resolución vulneradora de derechos fundamentales no quepa interponer recursos, ni ordinarios ni extraordinarios, y además se exige que la referida lesión no se haya podido denunciar durante el transcurso del proceso.

Esto es aplicable tanto para los incidentes que se interpongan para tutelar derechos fundamentales de carácter sustantivo como para los incidentes interpuestos para defender derechos fundamentales de carácter procesal. Lo que prima, en definitiva, es la excepcionalidad y la subsidiariedad de este mecanismo procesal de impugnación.

Esta estricta interpretación ha llevado a los tribunales ordinarios a desestimar y, en la mayoría de los casos, inadmitir muchos de los incidentes que se han interpuesto desde que se produjo la reforma de la LO 6/2007, lo que refleja la reticencia de los órganos judiciales a admitir la nueva concepción del incidente de nulidad de actuaciones, que ya no es un mero trámite a seguir por parte del justiciable para interponer *a posteriori* el recurso de amparo, sino que es una vía de protección autónoma de los derechos fundamentales¹⁸⁶.

186 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 11.

Esta renuencia por parte de los tribunales ordinarios a asumir su nuevo rol puede provocar muchos perjuicios al recurrente, al cual se le puede dejar sin ningún tipo de protección en aquellos supuestos en los que las vulneraciones en las que incurriera la resolución impugnada a través del incidente de nulidad de actuaciones, carecieran de especial trascendencia constitucional. Es por eso que el TC exige que, salvo que se den las causas de inadmisión de plano, se dé tramitación al incidente y se motive, en todo caso, la decisión adoptada por parte del órgano judicial (STC 153/2012, FJ 3º).

Además, el hecho de que el órgano judicial encargado de conocer del incidente de nulidad de actuaciones sea el mismo tribunal ordinario que ha cometido la presunta lesión de derechos fundamentales es bastante cuestionable y supone un problema ya que es necesario que quién conozca del incidente lo haga libre de prejuicios o prevenciones.

Si bien un tribunal ordinario no tiene por qué tener reparos en corregir la indefensión provocada por la defectuosa o errónea práctica de los actos de comunicación, sí que puede tener cierto reparo en admitir que ha vulnerado derechos fundamentales sustantivos como el derecho a la tutela judicial efectiva o la presunción de inocencia, y más teniendo en cuenta la poca probabilidad de que su sentencia sea revocada por otro tribunal ordinario o por el TC en sede de amparo¹⁸⁷.

Por otro lado, no aparece regulado en el art. 241.1 LOPJ el papel que cabe otorgar al MF en la tramitación del incidente de nulidad de actuaciones, laguna legal que se ha tratado de colmar a través de la Circular 2/2013 de la FGE, en la cual se recogen una serie de supuestos de intervención del MF en el incidente.

I. En los casos en que el MF no haya sido parte en el proceso en el que recayó la resolución que da pie al incidente, cabe entender (en aplicación del tenor literal del art. 241.1 LOPJ y de alguna sentencia del TC) que el MF no está legitimado para promover el incidente. No obstante, que no haya sido parte en el proceso no significa que no tenga legitimación para actuar o intervenir, se le reconoce una legitimación general debido al reconocimiento de legitimación institucional que posee.

187 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 16.

II. Si el MF no fue parte en el proceso en el que recayó la resolución que da pie al incidente pero hubiese debido serlo, no sólo puede actuar e intervenir como se disponía en el punto I, sino que además puede promover por sí mismo el incidente, fundando la interposición del mismo en la preterición sufrida y siempre que esto haya provocado una indefensión material. La interposición del incidente no es un deber para los fiscales sino una facultad, de la cual pueden hacer uso o no, en función de los perjuicios que pudieran derivarse para las partes la estimación del incidente o la mayor o menor relevancia de la omisión de este trámite.¹⁸⁸

III. También se contempla el supuesto de que el MF haya sido parte en el proceso en el que recayó la resolución impugnada. En este caso, el Fiscal está legitimado tanto para promover el incidente de nulidad como para intervenir en él.

En síntesis, el Fiscal solamente puede promover el incidente cuando esté legitimado para ello conforme a las exigencias del art. 241.1 LOPJ, pero debe intervenir en él por exigirlo así la defensa de los derechos fundamentales y las libertades públicas.¹⁸⁹

Por tanto, partiendo de la experiencia y del balance que se ha ido realizando acerca del alcance y utilidad del incidente de nulidad de actuaciones, cabe concluir que no ha sido ni útil ni eficaz como nuevo cauce a través del cual tutelar derechos fundamentales, principalmente por dos razones: el tenor del art. 241 LOPJ y la interpretación y aplicación que del precepto han ido realizando los tribunales ordinarios¹⁹⁰.

188 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; pp. 17-18.

189 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 18.

190 AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; p. 5.

Capítulo V

Conclusiones

Finalmente, debo concluir mi trabajo señalando las principales a las que he llegado durante la elaboración del mismo. Por encima de todo, debo hacer hincapié en todos los conocimientos adquiridos acerca de la institución del recurso de amparo (concepto y naturaleza, sobre todo) así como del TC y su funcionamiento, tan marcado por la tan mencionada reforma operada por la LO 6/2007.

El recurso de amparo ha quedado vacío de contenido

Lo que en su día fue concebido como un mecanismo jurídico-procesal para defender y tutelar derechos fundamentales, tanto de carácter material como formal, se ha convertido en un parámetro más de la constitucionalidad de las normas y de la actuación de los poderes públicos, el cual está más al servicio del TC que del justiciable. El recurso de amparo se ha objetivado, dejando a un lado su vertiente subjetiva.

Así pues, siempre que el Tribunal no considere oportuno entrar a conocer del fondo de un asunto, podrá inadmitir el recurso de amparo interpuesto aduciendo la carencia de “especial trascendencia constitucional” del mismo y sin necesidad de razonar y argumentar demasiado su decisión. Basta una mera providencia sucintamente motivada en la que se señale el motivo por el que se entiende inadmitido el recurso, con eso debe conformarse el justiciable.

Por lo tanto, todos aquellos supuestos en los que el TC no aprecie la especial trascendencia constitucional por no poder encuadrarse el supuesto en ninguno de los casos tasados que se recogen en la STC 155/2009, quedarán huérfanos de tutela constitucional pese a haberse producido una vulneración de derechos fundamentales.

El incidente de nulidad de actuaciones ha resultado ser ineficaz y poco útil por el recelo de los jueces y tribunales ordinarios a su aplicación

Asimismo, y como comento en el Capítulo IV de este trabajo, la introducción del incidente de nulidad de actuaciones como mecanismo de tutela de derechos fundamentales en la vía judicial ordinaria ha fracasado, principalmente por dos motivos: el tenor literal del art. 241 LOPJ y la interpretación que del mismo han venido realizando nuestros tribunales ordinarios.

El legislador actúa de forma contradictoria al ampliar el ámbito de aplicación del incidente para todos los supuestos en los que se vulneren los derechos fundamentales referidos en el art. 53.2 CE y a la vez limitarlo solamente a los casos en los que no quepa interponer ningún recurso, ni ordinario ni extraordinario, frente a la resolución a la que se atribuya la lesión. Esta restricción provoca que el margen de actuación que tiene el incidente sea mínimo, y que solo quepa interponerlo en casos muy concretos y determinados (por ejemplo, cuando la lesión de derechos fundamentales es perpetrada por una sentencia de casación del TS).

Por supuesto, en el ejemplo previamente mencionado, la lesión debe ser producida *ex novo* por el TS y no debe ser un mero reflejo de una vulneración de derechos anterior, la cual pudo ser denunciada en su momento.

A esta redacción contradictoria del precepto regulador del incidente le añadimos la interpretación que del mismo han realizado los tribunales ordinarios y nos encontramos con que la inmensa mayoría de los incidentes son inadmitidos. Da la sensación de que los jueces y tribunales ordinarios siguen percibiendo el incidente como un mero trámite ritual que debe realizar el justiciable para poder acceder al amparo constitucional, cuando, en realidad, el incidente es un instrumento al servicio de la tutela de los derechos fundamentales y, es más, solo a través de este mecanismo se podrá alcanzar la tutela de estos derechos en los casos en los que el fondo del asunto no revista especial trascendencia constitucional. Los jueces y tribunales ordinarios tienen que ser conscientes de lo gravoso que puede ser para el justiciable su no intervención y deben asumir el nuevo rol que se les ha encomendado respecto del incidente.

La objetivación del recurso hace disminuir la carga de trabajo del Tribunal Constitucional pero no garantiza una tutela eficaz al justiciable

Por otro lado, y volviendo a la reforma de la LOTC del año 2007, cabe destacar que la misma consiguió su objetivo, al menos parcialmente. El TC estaba totalmente colapsado y era necesario descargarle de trabajo para que pudiese cumplir de forma adecuada con la función que, constitucionalmente, se le había otorgado.

No obstante, pese a la disminución notable de asuntos en los años siguientes a la reforma, cabe señalar que esto no mejoró la calidad de la tutela dispensada por el Tribunal. Pese a que los asuntos recibidos descendieran de 10.848 en 2009 a 7.192 en 2011, según la web del propio TC, esto no supuso un incremento de la calidad en las resoluciones del Tribunal.

Además, la inadmisión de la demanda de amparo, que, anteriormente, era un supuesto excepcional, se ha convertido en la norma general al ser más del 90% de los recursos inadmitidos, lo cual da a entender que, solo en casos excepcionales y extraordinarios, el TC entrará a conocer del fondo del asunto, dejando desamparado al justiciable en los restantes casos.

Bibliografía

- AGUILERA MORALES, Marien; *El incidente de nulidad de actuaciones ex art. 241 LOPJ: una mala solución para un gran problema*; 2018; Revista Ítalo-Española de Derecho Procesal Vol. 1; Madrid.
- GONZÁLEZ BEILFUSS, Markus.; *La especial trascendencia constitucional de las demandas de amparo. Análisis de la doctrina del TC sobre un concepto etéreo*; 2016; Revista Española de Derecho Constitucional, 107, 333-367; Barcelona.
- HÉRNANDEZ RAMOS, Mario; *El amparo constitucional. Doctrina y problemas actuales. La admisibilidad del recurso*. Revista Lex, 2015, Salamanca.
- LAFUENTE TORRALBA, Alberto; *Apuntes sobre el recurso de amparo*, materiales docentes del Máster de Práctica Jurídica de la Universidad de Zaragoza (módulo de Derecho Constitucional).
- PÉREZ TREMPES, Pablo; *El recurso de amparo*, 2015, Tirant Lo Blanch, Valencia.

Jurisprudencia

- STC 26/1981, de 17 de julio.
- STC 2/1982, de 29 de enero.
- STC 67/1982, de 15 de noviembre.
- STC 35/1983, de 11 de mayo.
- STC 18/1984, de 7 de febrero.
- STC 67/1984, de 7 de junio.
- STC 5/1985, de 23 de enero.
- STC 13/1986, de 30 de enero.
- STC 18/1987, de 16 de febrero.
- STC 59/1987, de 19 de mayo.
- STC 6/1988, de 21 de enero.
- STC 51/1988, de 22 de marzo.
- STC 74/1988, de 21 de abril.
- STC 118/1988, de 20 de junio.
- ATC 1193/1988, de 24 de octubre.
- STC 214/1990, de 20 de diciembre.
- STC 206/1992, de 27 de noviembre.
- ATC 340/1993, de 15 de noviembre.
- STC 56/1995, de 6 de marzo.
- STC 27/1997, de 11 de febrero.
- STC 2/1998, de 12 de enero.
- ATC de 17 de junio de 1999.
- STC 91/2000, de 30 de marzo.
- STC 121/2000, de 10 de mayo.
- STC 35/2002, de 11 de febrero.
- STC 205/2002, de 11 de noviembre.
- STC 1/2005, de 17 de enero.

- STC 49/2008, de 9 de abril.
- ATC 188/2008, de 21 de julio.
- ATC 289/2008, de 22 de septiembre.
- Acuerdo 262/2009, de 26 de marzo.
- STC 112/2009, de 11 de mayo.
- STC 155/2009, de 25 de junio.
- STC 47/2011, de 12 de abril.
- ATC 9/2012, de 13 de enero.
- Acuerdo 26/2012, de 31 de enero.
- STC 153/2012, de 16 de julio.
- STC 176/2012, de 15 de octubre.
- STC 216/2013, de 31 de enero.
- STC 88/2013, de 11 de abril.
- STC 167/2013, de 7 de octubre.
- STC 169/2013, de 7 de octubre.
- STC 57/2014, de 5 de mayo.
- STEDH de 20 de enero de 2015.
- STC 58/2016, de 17 de marzo.
- STC 101/2018, de 1 de octubre.
- STC 31/2019, de 28 de febrero.